بسم الله الرحمن الرحيم

جامعة النجاح الوطنية
كلية الدراسات العليا

عقد الصلح في المعاملات المالية
(في الفقه الإسلامي)

إعداد
أسيد صلاح عودة سمحان

إشراف
الدكتور عبد المنعم جابر أبو قاهوق
الأستاذ المشارك – رئيس قسم الشريعة و المصارف الإسلامية

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين.

2006م



عقد الصلح في المعاملات المالية
(في الفقه الإسلامي)

إعداد
أسيد صلاح عودة سمحان

نوقشت هذه الأطروحة بتاريخ 2006/11/29 م وأجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة	التوقيع
د. عبد المنعم أبو قاهوق/ مشرفا ورئيساً للجنة	....
د. شفيق عياش/ ممتحناً خارجياً	....
د. مروان القدومي/ ممتحناً داخلياً	....



الإهداء

أهدي هذا العمل إلى من هم خير منا جميعاً.

إلى أرواح الشهداء الأبرار، نبيل خاطر وكريم مفارجه ونشأت أبـــو جبـــارة، وإلى أرواح كل الشهداء.

إلى والدتي الحنون الطيبة التي أمدتني بالعزم من خلال رعايتها ودعائها لـــي بالتوفيق أسأل الله العلي القدير أن يطيل في عمرها ويختم لها بخاتمة السعادة.

إلى والدي الحبيب الذي علمني ورباني ولم يبخل علي بجهده ومالـــه ودعائـــه أسأل الله تعالى أن يطيل في عمره ويجزيه عنا خير الجزاء.

إلى زوجتي الوفية الصابرة التي وقفت إلى جانبي وشاركتني همـــوم الحيـــاة، فكانت مثال الزوجة الصالحة.

إلى أولادي تسنيم وسندس وإسلام، الذين أسأل الله تعالى لهم أن يكونوا ذخـــرأ لهذا الدين.

إلى كل من ساهم في إخراج هذا العمل المتواضع إلى حيز الوجود.

أهدي هذا الجهد

شكر و تقدير

أتقدم بالشكر الجزيل والامتنان الكبير إلى كل من قدم لي العون والمساعدة في كتابتي لهذا البحث، وأخص بالذكر المربي الفاضل الدكتور عبد المنعم أبو قاهوق الذي لم يبخل علي بجهده ووقته وتوجيهاته السديدة، كما وأشكر العــاملين فــي المحكمــة الشرعية في نابلس الذين أمدوني ببعض العقود اللازمة في البحث، وأشكر كذلك السيد المحامي صادق يعيش الذي أمدني أيضاً ببعض العقود، وأسأل الله تعالى أن يجعل هذا في ميزان حسناتهم.

مسرد الموضوعات

الموضوع	الصفحة

الموضوع	**الصفحة**
المصادر والمراجع	125
الملخص باللغة الانجليزية	a

"عقد الصلح في المعاملات المالية في الفقه الإسلامي"

إعداد

أسيد صلاح عودة سمحان

إشراف

د. عبد المنعم أبو قاهوق

الملخص

تناولت في بحثي هذا مفهوم عقد الصلح في اللغة والاصطلاح، ومن ثم وضحت أركانه وبينت أهميته والحكمة من مشروعيته.

ووضحت فيه كذلك مفهوم المعاملات المالية في اللغة والاصطلاح، وبينت بشكل مختصر مجالات المعاملات المالية، ومجالات الصلح في هذه المعاملات.

كما بينت فيه كذلك أحكام عقد الصلح في بعض المعاملات المالية في الفقه الإسلامي سواء في عقود المعاوضات أم في عقود التبرعات والأمانات، والمعاملات المترتبة على عقد الزواج، أو المعاملات المالية المترتبة على الوفاة.

وختمت هذه الرسالة بالحديث عن أهم الآثار المترتبة على عقد الصلح، من حيث الإبراء والإسقاط، وإلزامية عقد الصلح، وفسخ عقد الصلح أو بطلانه، ومن ثم ضمنته تطبيقات عملية لعقد الصلح في المعاملات المالية.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، الذي هداني إلى هذا الدين العظيم، و وفقني إلى دراسة هذا العلم والغرف من بحر العلماء، فقد قال عليه الصلاة والسلام:"**من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين**"* أسأل الله العلي القدير أن أكون منهم، وصلاة الله وسلامه ورحماته وبركاته على صفوة خلقه أجمعين، المبعوث رحمة للعالمين، محمد بن عبد الله وعلى آله وصحبه ومن والاه، وبعد:

فإنه لا يخفى على أحد أهمية المعاملات المالية في الحياة اليومية، لما لها من تأثير قوي ومباشر على العلاقة بين الناس، فلا غنى لأحد عن البيع والشراء، والإجارة، وغيرها من المعاملات التي أساسها المال، وقد يحصل خلاف بين الناس ونزاع فيما بينهم من معاملات، فكان لا بد من حل هذا النزاع وإنهائه حتى تستقر الحياة وتستمر العلاقة الطيبة بين الناس التي أمرنا بها الإسلام، فقد قال تعالى **{ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ }** * وخير ما يحافظ على هذه العلاقة هو الصلح بين الأطراف المتنازعة، أو حتى في حالة عدم وجود النزاع، بل من باب التخفيف عن الآخرين ومسامحتهم، فهذا من شأنه أن ينشر المحبة بين الناس، ويزيل من نفوسهم الأحقاد، فلو لجأ الخصوم إلى القضاء ليفصل بينهم في المسألة فربما تحل القضية في الظاهر و يفصل بينهم القاضي و لكن تبقى الشحناء وعدم الرضا هو المتحكم في القلب، أما عن طريق الصلح فيزول كل حقد وكره، لأنه عندما يعطي طرف لآخر شيئاً فهو يعطيه إياه عن طيب نفس وقبول منه، وهذا ما سيظهر في بحثي هذا إن شاء الله تعالى .

وأما سبب اختياري للموضوع، وما دفعني للكتابة فيه أمور كثيرة، منها كثرة النزاعات والمشاكل التي تقع بين الناس، والتي تكون غالباً بسبب عدم توثيق الحقوق المالية في التعامل بين بعضهم البعض، و اعتمادهم على الثقة، فهذا غالباً ما يؤول إلى النزاع، ومنها وجود بعض حالات الظلم الواقع على بعض الأشخاص نتيجة لما يدعيه أحد الأطراف من حق له عند غيره، ومنها عدم وجود بحث مستقل يجمع شتات هذا الموضوع، وكذلك عدم تعرض الفقهاء القدامى

---

* البخاري: **صحيح البخاري**، 119/1، باب العلم قبل القول و العمل .
* سورة **الحجرات** – الآية 13 .

والمحدثين لهذا البحث (عقد الصلح في المعاملات المالية) بشكل تفصيلي وإفراده في مصنفات خاصة بحيث يستطيع أي باحث الرجوع إليها والاستفادة منها، فلا أعلم فيما اطلعت عليه مصنفاً قديماً يفرد هذا الموضوع ببحث واف مستقل فالعلماء من قبل جاءت أقوالهم متفرقة في كتب الفقه، فقد كان يدرج هذا الموضوع في كتبهم تحت باب الصلح، وهو يشمل جزءاً من الحديث عن عقد الصلح في المعاملات المالية، وهي مع كونها شاملة ومفصلة إلا أنه ينقصها الترتيب والتنظيم وجمعها تحت مسمى موضوع واحد ليسهل الرجوع إليها والاستفادة منها، وكما يمكن لهذا البحث أن يثري المكتبات ويسد ثغرة فيها، ويمكنه كذلك أن يساعد القضاة وغيرهم القائمين على فض النزاعات بين الناس.

وقد جعلته موضوعاً لبحثي لنيل درجة الماجستير في الفقه والتشريع، وقسمته إلى تمهيد وأربعة فصول وخاتمة، فالفصل الأول جعلته لبيان مفهوم عقد الصلح في اللغة والاصطلاح ووضحت أركانه ومشروعيته، وبينت أهميته على الأفراد والمجتمعات، ووضحت أنواعه.

وأما الفصل الثاني فقد جعلته لتوضيح مفهوم المعاملات المالية في اللغة والاصطلاح، وتقسيمات المال عند الفقهاء، ومجالات المعاملات المالية في الفقه الإسلامي، وما يتضمنه الصلح على الأموال من العقود.

وأما الفصل الثالث فقد تطرقت فيه إلى أحكام الصلح في بعض المعاملات المالية في الفقه الإسلامي، سواء في عقود المعاوضات أو في عقود التبرعات والأمانات أو في عقود المشاركة أو في المعاملات المالية المترتبة على الزواج أو المترتبة على الوفاة.

وأما الفصل الرابع، فقد تناولت فيه آثار عقد الصلح في المعاملات المالية وتطبيقاته، فتكلمت عن الإسقاط والإبراء، وعن إلزامية عقد الصلح، وعن فسخ عقد الصلح وبطلانه، وضمنت فيه كذلك بعض التطبيقات العملية لعقد الصلح في بعض المعاملات المالية، ثم تناولت في الخاتمة أهم نتائج البحث.

منهجية البحث:

لقد اعتمدت في بحثي هذا المنهج الوصفي، مستفيداً من المنهج الاستقرائي والاستنباطي وفق الخطوات العلمية الآتية:

1- الرجوع إلى المصادر والمراجع في توفير المادة ذات الصلة في الموضوع.

2- دراسة أقوال الفقهاء، وترجيح ما أراه يستند إلى قوة الدليل، وروح الشريعة.

3- عزو الآيات القرآنية الكريمة، وتخريج الأحاديث النبوية الشريفة، وآثار الصحابة الكرام الواردة في هذا الموضوع بشكل دقيق، والحكم عليها.

4- الرجوع إلى المعاجم اللغوية لتوضيح المعاني والمفاهيم التي تحتاج إلى توضيح.

تمهيد

إن الإسلام دين شامل، ومعنى شمولية الإسلام أن الإسلام منهج متكامل، تشـــريع شـــامل لكل مجالات الحياة، فهو إيمان وعمل، عقيدة وشريعة، عبادة ومعاملة، فكر وعاطفة، ومســـكين هذا الذي يصور له عقله أن الإسلام يقبل من المسلمين أن يكون محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم إمامهم في الصلاة، ثم لا عليهم بعد ذلك إن كان كارل ماركس إمامهم في الاقتصاد.

إن الإسلام له منهجه الاقتصادي والاجتماعي والعقائدي والتعبـــدي والسياســـي الكامـــل، ومنهجه الإصلاحي لكل مجالات الحياة، ذلك المنهج الذي يحقق للإنسان السعادة في الـــدنيا، ولا ينسى مَعَاده في الآخرة.

فالله سبحانه وتعالى أنزل الشريعة الإسلامية وأنزل القواعد التي يتحاكم إليها العباد، فهـــو أعلم بنفوس عباده، وهو أعلم بما يصلحهم وما يفسدهم، لذلك جاءت النظم والتشريعات، وكانـــت متفقة مع الفطرة البشرية، فكان الفقه الإسلامي شاملاً لكل جوانب الحياة، السياسية والإجتماعيـــة والإقتصادية والروحية، وهذه الشمولية للإسلام لم تأت عبثاً وإنما جاءت من أجل تحقيق المقاصد والغايات الكبرى والمحافظة على الضروريات، والتي من شأنها فـــي النهايـــة تحقيـــق الخيـــر والسعادة للإنسان في الدنيا والآخرة.

والمقصد العام للشريعة الإسلامية: عمارة الأرض، وحفظ نظام التعايش فيها، واســـتمرار صلاحها بصلاح المستخلفين فيها، وقيامهم بما كلفوا به من عدل واستقامة.

وما من حكم شرعي إلا وهو يحقق مصلحة أساسها المحافظة على الـــنفس أو العقـــل أو الدين أو النسل أو المال، وإن هذا يبدو من الشريعة في جملة مقاصدها، ولا يمكن أن يكون حكم شرعي إلا وهو متجه إلى ناحية من هذه النواحي .

ومن هذه الجوانب التي شملها الإسلام واعتنى بها، القضاء بين الخصوم وفض النزاعات بينهم، ليبقى التعايش بين الناس وتستمر الحياة الطيبة دون أن يشوبها أي خلل، فأمر الله تعـــالى

عباده بتطبيق أحكام الإسلام عند الفصل بين المتخاصمين، حتى يتحقق العدل وينتفـي الظلـم، ويسود الأمن والاطمئنان في المجتمعات.

ومن أهم ما يحقق تلك الغايات في القضاء وجود الصلح، فالصلح كما يقال سيد الأحكـام، وهو كذلك لأنه لا يفصل بين الخصوم ويفض النزاعات فحسب، بل إنه يقضي على كل أسـباب الضغينة والكراهية، ويسد الطريق على كل من يحاول أن يسعى بالإفساد بين الناس، لذلك كـان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يأمر برد الخصوم حتى يصطلحوا، لأنه يعلم أن حكم القضـاء يورث البغضاء بينهم.

ويقسم الصلح إلى عدة أقسام، فهناك الصلح بين المسلمين والأعداء، وهناك الصـلح بـين الزوجين في حالة نشوب الخلاف، وهناك الصلح عن الدم، وهناك الصلح على الأموال، وهذا ما سأتناوله في بحثي هذا إن شاء الله تعالى.

الفصل الأول

مفهوم عقد الصلح وأركانه ومشروعيته وأهميته وأنواعه

وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: مفهوم عقد الصلح

المطلب الأول: مفهوم العقد لغة واصطلاحاً

المطلب الثاني: مفهوم الصلح

المطلب الثالث: مفهوم عقد الصلح

المبحث الثاني: أركان عقد الصلح

المطلب الأول: شروط الصيغة

المطلب الثاني: الشروط التي ترجع إلى المصالِح

المطلب الثالث: الشروط المتعلقة بالمحل (المصالَح عنه)

المطلب الرابع: الشروط المتعلقة ببدل الصلح (المصالح به)

المبحث الثالث: مشروعية عقد الصلح

المبحث الرابع: أهمية عقد الصلح

المبحث الخامس: أنواع الصلح

المطلب الأول: الصلح مع إقرار المدعى عليه

المطلب الثاني: الصلح مع إنكار المدعى عليه أو سكوته

المطلب الثالث: الصلح بين المدعي والأجنبي

المبحث الأول

مفهوم عقد الصلح

المطلب الأول: مفهوم العقد لغة و اصطلاحاً

وفيه فرعان:

الفرع الأول: مفهوم العقد في اللغة

العقد في اللغة له عدة معان منها: الإحكام والقوة، فنقول عقد طرفي الحبل ونحوه: أي وصل أحدهما بالآخر بعقدة تمسكهما فأحكم وصلها.

وعقد البناء: ألصق بعض حجارته ببعض بما يمسكها فأحكم إلصاقها، وعاقده: بمعنى عاهده[1].

وفي المصباح قيل: عقدت البيع ونحوه، وعقدت اليمين وعقدتها بالتشديد، وعاقدته على كذا، وعقدته عليه بمعنى: عاهدته، ومعقد الشيء: أي موضع عقده، وعقدة النكاح وغيره: إحكامه وإبرامه، والجمع عقود[2]، ومنه قوله تعالى: **{ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ }**[3] وقوله تعالى **{ وَلا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ }**[4]

والعقد في اللغة وإن تعددت معانيه لكنها في النهاية متقاربة ومتشابهة، يجمع بينها الربط وشد بعضها إلى بعض، كما أن للعقد معنيين: معنى مادي كعقد الحبل ونحوه، ومعنى معنوي كالعهد والبيع و غيره.

---

(1)مصطفى: إبراهيم مصطفى و آخرون ، **المعجم الوسيط** ، 2 / 613- 614 . باب العين ، الطبعة الثانية ، مطبعة مصر شركة مساهمة مصرية 1381 هـ - 1961 م .

(2)الفيومي ، أحمد بن محمد الفيومي ، **المصباح المنير في غريب شرح الكبير** ، ص420 ، المكتبة العلمية

(3)سورة المائدة الآية (1)

(4)سورة البقرة - الآية 235

الفرع الثاني: مفهوم العقد في الاصطلاح

هناك أكثر من مفهوم للعقد في اصطلاح الفقهاء وعند رجال القانون، أما الفقهاء: فللعقـد عندهم معنيان، معنى عام ومعنى خاص.

المعنى العام، فقد عرفوه بقولهم: هو كل ما يعقده (يعزمه) الشخص بأن يفعله هـو، أو يعقد على غيره فعله على وجه إلزامه إياه، وعلى ذلك فيسمى البيـع والنكـاح وسـائر عقـود المعاوضات عقوداً، لأن كل واحد من طرفي العقد ألزم نفسه الوفاء به، وسـمي اليمـين علـى المستقبل عقداً لأن الحالف ألزم نفسه الوفاء بما حلف عليه من الفعل أو الترك، وكـذلك العهـد والأمان لأن معطيها قد ألزم نفسه الوفاء بها، وكل ما شرط الإنسان على نفسه في شيء يفعلـه في المستقبل فهو عقد، وكذلك النذور وما جرى مجرى ذلك[1].

وقد اختلف المفسرون في المراد بقوله تعالى **{ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُـوا بِـالْعُقُودِ }**[2] فمنهم من قال: إن المقصود بالعقود في هذه الأية هي التي أخذها الله تعالى على عباده بالإيمـان به وطاعته فيما أحل أو حرم وهذا مروي عن ابن عباس، ومنهم من قال: إن المراد هو حلـف الجاهلية، وهي تلك العهود التي كانت تؤخذ في الجاهلية للنصرة والمؤازرة وهذا القـول أيضـاً مروي عن ابن عباس وقتادة والضحاك، وقال بعضهم كالزجاج وزيـد بـن أسـلم: إن المـراد بالعقود، الذي عقده الله عليكم وعقدتم بعضكم على بعض، كعقد البيع والنكاح والأيمان وهكـذا، وهناك من قال إن المراد بها هي تلك العقود التي أخذها الله على أهل الكتاب بالعمل بهـا فـي التوراة والإنجيل بما يقتضي التصديق بالنبي محمد – صلى الله عليه و سلم –[3].

---

(1)الجصاص ، الإمام حجة الإسلام أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص الحنفي المتوفى سنة 370هـ ، **أحكام القرآن** ، 2/294-295 ، الناشر :دار الكتاب العربي ، بيروت لبنان .

(2)سورة المائدة آية (1)

(3)الألوسي ، العلامة أبو الفضل شهاب الدين السيد محمود الألوسي البغدادي المتوفى سنة1270هـ ، **روح المعاني في تفسير القرآن العظيم و السبع المثاني** 6/48 ، طبعة جديدة مصححة و منقحة 1389هـ - 1987 ، دار الفكر – بيروت .

وأرى أن أقرب المعاني أنها كل ما عقده الله على عباده وما عقده الناس علـــى بعضـــهم البعض.

وأما المعنى الخاص: فقد عرفه الفقهاء بقولهم: هو تعلق كلام أحد العاقدين بالآخر شرعاً، على وجه يظهر أثره في محله[1].

وعرفوه أيضاً بأنه ما يطلق على ما ينشأ عن إرادتين لظهور أثره الشرعي في المحل[2].

وخلاصة القول إن العقد في الاصطلاح يطلق على معنيين هما: المعنى العــام والمعنـــى الخاص، فالعام هو كل ما يعزم المرء على عمله و يلزم نفسه به أو يلزم غيره به أو ما الزم الله به عباده فهو يسمى عقداً.

والمعنى الخاص هو كل ما ينشأ عن اتفاق إرادتين لظهور أثره الشرعي في المحل.

العقد عند رجال القانون: يعرفه رجال القانون بتعريفات متعددة منها: هو توافق إرادتـــين على إحداث أثر قانوني، سواء كان ذلك الأثر هو إنشاء إلتزام أو نقله أو إنهاؤه[3].

---

(1)البابرتي ، كمال الدين محمد بن محمود البابرتي ، المتوفى سنة 786هـ ، **العناية على الهداية** 456/5 ، دار إحياء التراث العربي – بيروت لبنان .

(2)**الموسوعة الفقهية الكويتية** ، 199/30 ، باب عقد ، الطبعة الأولى 1414هـ – 1994م ، وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية – الكويت .

(3)السنهوري ، عبد الرزاق أحمد السنهوري ، **نظرية العقد** ، 81/1 ، الطبعة الثانية 1998م ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت– لبنان .

المطلب الثاني: مفهوم الصلح

الفرع الأول: مفهوم الصلح في اللغة

صَلَحَ صلاحاً وصلوحاً: بمعنى زال عنه الفساد، وصلح الشيء: كان نافعاً أو مناسباً يقال: هذا الشيء يصلح لك.

أصلح في عمله أو أمره: أي أتى بما هو صالح نافع، وأصلح الشيء: أزال فساده، وأصلح بينهما أو ذات بينهما أو ما بينهما: أي أزال ما بينهما من عداوة وشقاق، وفي التنزيل العزيز{ **وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا**} [1] وقوله تعالى: { **فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ**} [2].

صالحه مصالحة وصلاحاً: أي سالمه وصافاه، ويقال: صالحه على الشيء: بمعنى سلك معه مسلك المسالمة في الاتفاق، واصطلح القوم: زال ما بينهم من خلاف، والصلح إنهاء الخصومة[3].

الفرع الثاني: مفهوم الصلح في الاصطلاح

لقد عرف الفقهاء الصلح في الاصطلاح بقولهم: هو معاقدة يرتفع بها النزاع بين الخصوم، ويتوصل بها إلى الموافقة بين المختلفين[4].

عرفه صاحب كشاف القناع بقوله: هو معاقدة يتوصل بها إلى إصلاح بين المختلفين، أي المتخاصمين[5].

---

(1)سورة الحجرات الأية (9)

(2)سورة الأنفال الاية (1)

(3)مصطفى : ابراهيم مصطفى و آخرون ، **المعجم الوسيط** 520/1 . باب الصاد ، م . س

(4)ابن نجيم ، زين الدين بن ابراهيم ، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** 255/7 ، الطبعة الثانية ، دار الكتاب الاسلامي

(5)البهوتي ، الشيخ العلامة فقيه الحنابلة منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، **كشاف القناع عن متن الإقناع** 390/3، راجعه و علق عليه : الشيخ هلال مصيلحي مصطفى هلال ، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع 1403هـ - 1982م .

المطلب الثالث: مفهوم عقد الصلح

هناك أكثر من مفهوم ذكره الفقهاء لعقد الصلح منها:

عند الحنفية: لقد عرف الحنفية عقد الصلح: بأنه عقد وضع لرفع المنازعة وقطع الخصومة بالتراضي[1]. يفهم من تعريف الحنفية أنهم يشترطون لعقد الصلح أن تسبقه المخاصمة والمنازعة بين الطرفين وهذا ظاهر من قولهم – لرفع المنازعة بعد وقوعها – وأن يكون الصلح بتراضيهما.

عند المالكية: المالكية عرفوه بقولهم: هو انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه[2].

ويختلف المالكية مع الحنفية في عدم اشتراطهم الخصومة المسبقة لعقد الصلح، وهذا ظاهر في قولهم – خوف وقوعه – ففي ذلك إشارة إلى جواز الصلح لتوقي منازعة غير قائمة بالفعل ولكنها محتملة الوقوع.

ويفهم من تعريفهم أيضاً أنهم لا يشترطون الدعوى لوجود الصلح، ولكنهم يشترطون العوض فيه.

عند الشافعية: قالوا: إنه عقد وضع لرفع النزاع، وقطع الخصومة بين المتخاصمين بتراضيهما[3].

---

(1)ابن عابدين ، محمد أمين الشهير بابن عابدين ، **حاشية رد المحتار على الدر المختار** 628/5 ، الطبعة الثانية 1386هـ - 1966م .

(2)الدردير ، العلامة أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير ، **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الامام مالك** ، 540/3، دار المعارف – مصر 1974م .

(3)القفال ، سيف الدين أبو بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال ، **حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء** ، 7/2 ، الطبعة الأولى 1988م ، حققه و علق عليه الدكتور : ياسين أحمد ابراهيم درادكه ، الناشر : مكتبة الرسالة الحديثة

وبناءً على هذا التعريف فالصلح لا يجوز ولا يصح إلا إذا كان بتراضي الطرفين، دون إكراه من أحدهما أو من طرف آخر خارج عنهما، وهم بذلك يتفقون مع الحنفية على اشتراط التراضي بين الطرفين.

وعند الحنابلة: هو معاقدة يتوصل بها إلى الاصلاح بين المختلفين، ولا يقع غالباً إلا بالأقل من المدعى به على سبيل المداراة لبلوغ الغرض، وهو رفع الخصومة وفض النزاع [1].

هذه بعض المفاهيم التي ذكرها الفقهاء لعقد الصلح، والمتأمل فيها يجد أنها متقاربة أو تكاد أن تكون واحدة، من حيث مضمونها والتركيز على الغاية من عقد الصلح، وهي رفع الخصومة وفض النزاع القائم أو المحتمل، غير أن هناك خلافاً بين الفقهاء على اشتراط الخصومة قبل عقد الصلح، أم أنه يجوز دون ذلك، وبعد أن درست واطلعت على هذه الآراء أرى أن عدم اشتراط الخصومة هو الأرجح، فقد تتم المصالحة بين الدائن والمدين مثلاً أو بين البائع والمشتري دون حصول منازعة ومخاصمة بينهما.

وبناءً على ذلك يمكن صياغة مفهوم شامل لعقد الصلح وهو: اتفاق بين طرفين على رفع الخصومة وفض النزاع القائم، أو دفع المحتمل بعوض مالي أو غيره بتراضيهما.

شرح التعريف

الاتفاق على إنشاء عقد بين طرفين هو الصورة الخارجية المعبرة عن الإرادة الباطنة متمثلة في الصيغة (الإيجاب والقبول)، لأن الرغبة والنية أمر داخلي قلبي لا يمكن معرفته ولا الإطلاع عليه، لذا وجب أن يكون هناك مظهر خارجي ودليل على إعلان هذه الرغبة وهذا المظهر يتمثل في صيغة العقد.

وفي قولنا (بين طرفين) فيه استثناء للعقود التي تنشأ عن إرادة واحدة ولا تحتاج إلى طرفين، كالهبة والصدقة، والنذر وغير ذلك.

---

(1)ابن قدامة ، موفق الدين عبد الله بن أحمد ، **المغني** 476/4 ، الطبعة الأولى 1405هـ- 1985م ، دار إحياء التراث العربي .

وفي قولنا (رفع النزاع القائم أو دفع المحتمل) يعني جواز إنشاء العقد بين الطرفين بعد وقوع النزاع وحصوله، سواء رفع للقضاء أم لم يرفع، ويجوز كذلك عند توقع النزاع من باب أن الضرر الواقع يجب رفعه والضرر المتوقع يدفع.

(بعوض مالي أو بغيره) يعني أنه قد يكون بدل الصلح هو عوض مالي يدفع من قبل المدعى عليه لإنهاء الخصومة، وقد يكون عوضاً غير مالي، كسكنى دار أو غير ذلك.

(بتراضيهما) يعد الرضا من أهم الأركان اللازمة لإنشاء العقد وتكوينه، فهو دليل على رغبة الانسان وارتياحه في أداء عمل معين بمحض إرادته، لذلك لا تقوم للعقد قائمة إلا إذا كان أطرافه راغبين بإرادتهم دون إكراه أو خلل في الإرادة، قال تعالى: **{ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ }** (1)

---

(1)سورة النساء الآية 29 .

المبحث الثاني

مشروعية عقد الصلح

عقد الصلح مشروع وقد ثبتت مشروعيته بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

أولاً: من الكتاب الكريم

1- قال تعالى: **{ وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ }** [(1)]، فقد أفادت هذه الأية مشروعية الصلح بمجرد وصفها له بالخيرية و لا يوصف بها – أي بالخيرية – إلا ما كان مشروعاً مأذوناً فيه.

وقال المفسرون في تفسير هذه الآية **(وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ)** وخافت بمعنى: توقعت ما تخاف من زوجها، بمعنى لا يشترط أن يكون النشوز أو الإعراض واقعاً بل حتى لو كان متوقعاً، وثمة فرق بين النشوز والإعراض لا بد من توضيحه في هذا المقام، فالنشوز هو التباعد بين الزوجين، والإعراض هو أن لا يكلمها ولا يأنس بها، وظاهر الآية يدل على أنها تجوز المصالحة عن مخافة أي نشوز أو أي إعراض، وقوله (والصلح خير) لفظ عام يقتضي أن الصلح الذي تسكن إليه النفوس ويزول به الخلاف خير على الاطلاق أو خير من الفرقة أو من الخصومة[(2)].

وقال ابن كثير في تفسيره: إن المرأة إذا خافت أن ينفر عنها زوجها أو أن يعرض عنها، فلها أن تسقط عنه حقها أو بعضه، من نفقة أو كسوة أو مبيت أو غير ذلك من حقوقها عليه، وله أن يقبل منها ذلك، فلا حرج عليها في بذلها ذلك ولا عليه في قبوله منها.

وما دام أن الصلح بين الزوجين فيه خير كثير فلا ريب أن الصلح بين عامة الناس والأمم والشعوب فيه الخير الكثير بحيث يضمن لهم السلامة وعدم الشقاق.

---

(1)سورة النساء آية (128)

(2)الشوكاني ، محمد بن علي بن محمد الشوكاني المتوفى سنة 1250هـ ، **فتح القدير الجامع بين فني الرواية و الدراية من علم التفسير** 1/ 521 ، الطبعة الثانية 1383هـ - 1962م ، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع .

وتقول عائشة رضي الله عنها: ما رأيت امرأة أحب إلي أن أكون في مسلاخها[1] من سودة بنت زمعة، قالت: فلما كبرت جعلت يومها من رسول الله صلى الله عليه وسلم لعائشة، قالت: يا رسول الله قد جعلت يومي منك لعائشة، فكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم لعائشة يومين، يومها ويوم سودة[2].

2 – قال تعالى **{ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الأَنْفَالِ قُلِ الأَنْفَالُ لِلَّهِ وَالرَّسُولِ فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ}** [3]، جاء في سبب نزول هذه الآية أنه لما كان يوم بدر قال صلى الله عليه وسلم (من صنع كذا وكذا فله كذا وكذا) فتسارع في ذلك شباب القوم وبقي الشيوخ تحت الرايات، فلما كانت المغانم جاءوا يطلبون الذي جعل لهم، فقال الشيوخ لا تستأثروا علينا فإنا كنا ردءاً لكم ولو انكشفتم لفئتم إلينا، فتنازعوا[4]، فأنزل الله تعالى (**يسألونك عن الأنفال ....**) الآية.

وقوله تعالى (**فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ**) أي اتقوا الله في أموركم وأصلحوا فيما بينكم ولا تظالموا ولا تخاصموا ولا تشاجروا فما آتاكم الله من الهدى والعلم خير مما تختصمون بسببه[5].

3 – قال تعالى **{ وَلا تَجْعَلُوا اللَّهَ عُرْضَةً لأَيْمَانِكُمْ أَنْ تَبَرُّوا وَتَتَّقُوا وَتُصْلِحُوا بَيْنَ النَّاسِ}**[6]، أي لا تجعلوا الله تعالى حاجزاً ومانعاً لما حلفتم عليه، وذلك لأن الرجل كان يحلف على بعض الخير من صلة رحم أو إحسان إلى الغير أو إصلاح بين الناس بأن لا يفعل ذلك، ثم يمتنع عن فعله معللاً لذلك الإمتناع بأنه قد حلف أن لا يفعله، وهذا المعنى الذي ذكره الجمهور في تفسير هذه الآية، وقيل معناها: إذا حلفتم على أن لا تصلوا

---

(1)مسلاخها : بكسر الميم هو الجلد ، أي أن أكون أنا هي .

(2)مسلم ، الإمام أبو الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، **مختصر صحيح مسلم** ، للحافظ زكي الدين عبد العظيم المنذري الدمشقي ، الطبعة الثانية 1393هـ - 1973م ، بيروت ، تحقيق : محمد ناصر الدين الألباني .

(3)سورة الأنفال الآية (1)

(4)الصابوني ، **مختصر تفسير ابن كثير** 2/ 83 . م .س

(5)الصابوني ، **مختصر تفسير ابن كثير** 2/ 83- 84 . م . س

(6)سورة البقرة الآية (224)

أرحامكم ولا تتصدقوا ولا تصلحوا بين الناس وعلى أشباه ذلك من أبواب الخير والبر فكفروا عن اليمين[1].

والمفسرون أكثروا من الحديث في هذه الآية وأجود ما ذكروه وجهان:

الأول: وهو الذي ذكره أبو مسلم الأصفهاني، حيث قال: إن المراد بقوله تعالى **{وَلا تَجْعَلُوا اللَّهَ عُرْضَةً لأَيْمَانِكُمْ}** هو النهي عن الجراءة على الله تعالى بكثرة الحلف به، وقد ذم الله من أكثر الحلف فقال **{ وَلا تُطِعْ كُلَّ حَلافٍ مَهِينٍ }** [2]، والحكمة من الأمر بتقليل الأيمان، لأن كل من حلف في كل قليل وكثير بالله انطلق لسانه بذلك ولا يبقى لليمين في قلبه وقع – كما يفعل الباعة و التجار مثلاً – فلا يؤمن إقدامه على اليمين الكاذبة، وأما قوله بعد ذلك **{أَنْ تَبَرُّوا وَتَتَّقُوا وَتُصْلِحُوا بَيْنَ النَّاسِ}** فالمعنى إنما نهيتكم عن هذا لما في توقي ذلك من البر والتقوى والإصلاح، فتكونون يا معشر المؤمنين بررة لأتقياء مصلحين في الأرض غير مفسدين، وذلك لأن من ترك الحلف لاعتقاده أن الله تعالى أجل وأعظم من أن يستشهد باسمه العظيم في مطالب الدنيا فلا شك أن هذا من أعظم أبواب البر، وأما معنى الإصلاح بين الناس فمتى اعتقدوا في صدق لهجته، وبعده عن الأغراض الفاسدة فيقبلون قوله فيحصل الصلح بتوسطه .

أما التأويل الثاني: قالوا العرضة عبارة عن المانع، كمن قال: أردت فعل كذا فعرض لي أمر كذا، وعلى ذلك فيكون تقدير الآية: و لا تجعلوا ذكر الله مانعاً بسبب أيمانكم من أن تبروا وتتقوا وتصلحوا بين الناس، وسبب نزول الآية أن الرجل كان يحلف على ترك الخيرات من إصلاح بين الناس وغيره ثم يقول: أخاف الله أن أحنث في يميني فيترك البر إرادة البر في يمينه[3]، والأصل في مثل هذه الحالة – أي من حلف على ترك فعل الخيرات – أنه يجب عليه أن يحنث في يمينه ويكفر عنه، لأن الحنث في اليمين في هذه الحالة خير من البر، وذلك لقول الرسول صلى الله عليه وسلم (من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها، فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه)[4].

---

(1)الشوكاني ، **فتح القدير** 1/ 230 . م . س

(2)سورة القلم الآية (10)

(3)الرازي ، الفخر الرازي ، **التفسير الكبير** 5/ 75- 76 ، الطبعة الثانية ، دار الكتب العلمية – طهران .

(4)الساعاتي ، أحمد بن عبد الرحمن البنا الشهير بالساعاتي ، **الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيباني** ، 4/ 189 ، الطبعة الأولى 1370هـ - القاهرة .

4 – قال تعالى **{ فَمَنْ خَافَ مِنْ مُوصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ }** [1].

5 – و قال تعالى **{ وَلا تُطِيعُوا أَمْرَ الْمُسْرِفِينَ، الَّذِينَ يُفْسِدُونَ فِي الأَرْضِ وَلا يُصْلِحُونَ}**[2].

و قال تعالى أيضاً في ذم ثمود قوم صالح عليه السلام **{ وَكَانَ فِي الْمَدِينَةِ تِسْعَةُ رَهْطٍ يُفْسِدُونَ فِي الأَرْضِ وَلا يُصْلِحُونَ }** [3].

6 – و قال تعالى **{ لا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِنْ نَجْوَاهُمْ إِلا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلاحٍ بَيْنَ النَّاسِ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاةِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا }** [4]

7 – و قال تعالى **{ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ }** [5].

إن جميع هذه الآيات السابقة تدل دلالة قاطعة وواضحة لا لبس فيها على مشروعية الصلح، فالله تبارك وتعالى يأمرنا به ويحضنا عليه والله لا يأمرنا إلا بما هو مشروع.

ومما يترتب على الأخوة الإيمانية التي بينتها الآيات السابقة أن يكون الحب والسلام والتعاون والوحدة هي الأصل في الجماعة المسلمة، وأن يكون الخلاف أو القتال هو الإستثناء الذي يجب أن يرد إلى الأصل فور وقوعه، وأن يستباح في سبيل تقريره قتال المؤمنين الآخرين للبغاة من إخوانهم ليردوهم إلى الصف وليزيلوا هذا الخروج على الأصل والقاعدة وهو إجراء صارم وجازم كذلك[6]، والصلح بين الناس هو الطريقة الأمثل لتحقيق ما ذكرته سالفاً من المحبة والتعاون والوحدة وإحقاق الحقوق كذلك.

(1)سورة البقرة الآية (182)

(2)سورة الشعراء الآية (151- 152)

(3)سورة النمل الآية (48)

(4)سورة النساء الآية (114)

(5)سورة الحجرات الآية (9 ، 10)

(6)سيد قطب ، **في ظلال القرآن** 6/ 3334 ، الطبعة الشرعية السابعة عشرة 1412هـ - 1992م ، دار الشروق

ثانياً: من السنة النبوية الشريفة

1 – عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً) [1]، فهذا الحديث واضح في الدلالة على مشروعية الصلح ما دام لم يخرج عن النطاق الذي حدده الشارع الحكيم، فلا نستحل به حراماً ولا نحرم به حلالاً.

2 – ما روى كعب بن مالك رضي الله عنه أنه لما تنازع مع إبن أبي حدرد في دين له على إبن أبي حدرد، أن النبي صلى الله عليه وسلم أصلح بينهما: بأن استوضع من دين كعب الشطر وأمر غريمه بأداء الشطر [2].

وهذا الحديث الشريف يدل على أن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يأمر بالصلح فحسب بل مارسه بنفسه بين المسلمين وفي ذلك دلالة واضحة على مشروعية الصلح، وإلا لما قام به رسول الله صلى الله عليه وسلم.

3 – وقد أثر عن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه كان يقول: ردوا الخصوم حتى يصطلحوا فإن فصل القضاء يورث بينهم الضغائن، لقد أمر رضي الله عنه برد الخصوم إلى الصلح مطلقاً وكان ذلك بمحضر من الصحابة الكرام رضي الله عنهم ولم ينكر عليه أحد فيكون إجماعاً من الصحابة، وبذلك يكون حجة قاطعة[3].

---

(1)أبو داود ، الإمام سليمان بن الأشعث بن شداد السجستاني المتوفى سنة 275هـ ، **سنن أبي داود** 612/2 (3596) ، جمعية المكنز الاسلامي . وقال عنه الألباني حديث صحيح .

(2)مسلم ، الامام أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري ، **صحيح مسلم** ، باب المساقاة (1558) الطبعة الثالثة 1398هـ - 1978م ، دار الفكر بيروت – لبنان ، الطبعة السلطانية .

(3)البيهقي : السنن الكبرى 5 / 311

4 – وكذلك ما رواه عبد الله عن أبي أيوب الأنصاري قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (يا أبا أيوب ألا أدلك على صدقة يرضى الله موضعها؟) قلت بلى يا رسول الله قال(تسعى في صلح بين اثنين إذا تفاسدوا وتقارب بينهم إذا تباعدوا) [1].

5 – قال الإمام أحمد عن أبي الدرداء قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (ألا أخبركم بأفضل من درجة الصيام والصلاة والصدقة) قالوا بلى يا رسول الله قال (إصلاح ذات البين) قال (وفساد ذات البين هي الحالقة) [2].

6 – قال صلى الله عليه وسلم(ليس الكذاب الذي يصلح بين الناس فينمي خيراً أو يقول خيراً)[3].

إن هذه الأحاديث الشريفة تدل دلالة قاطعة لا مجال للشك فيها على مشروعية الصلح، وهل هناك صراحة ووضوح أكثر من أن يفضل الصلح على أهم العبادات كالصلاة والصيام والصدقة، وليس ذلك فحسب بل أجاز الإسلام الكذب والذي هو محرم شرعاً في بعض المواطن ومن ضمنها الكذب في سبيل التوصل إلى الإصلاح بين الناس وحصد ما في قلوبهم من أحقاد وضغائن وزرع المودة والمحبة بدلاً منها.

(1)الألباني : محمد ناصر الدين ، **صحيح الترغيب و الترهيب** 3 / 46 ، الطبعة الخامسة ، مكتبة المعارف الرياض ، و قال عنه الألباني حسن لغيره .

(2)الألباني : **صحيح و ضعيف سنن الترمذي** 6 / 9 ، قال عنه الألباني حديث صحيح .

(3)البخاري : **صحيح البخاري** 194/9 ، رقم الحديث 2495

ثالثاً: الإجماع

لقد أجمع الفقهاء على مشروعية الصلح، وذلك لكونه من أكثر العقود فائدة، لما فيــه مــن قطع النزاع والشقاق، ولا يقع الصلح في الغالب إلا من رتبة لما هو دونها على سبيل المــداراة للوصول إلى بعض الحق[1].

وكذلك أمر عمر بن الخطاب برد الخصوم إلى المصالحة مع حضور الصحابة ولم ينكر أحد عليه ذلك، فهذا دليل واضح على إجماع الصحابة، وصحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يجمعون على أمر غير مشروع، ومن خلال بحثي لم أجد أحداً من الفقهاء مــن قــال بعــدم مشروعية الصلح.

رابعاً: المعقول

إن الصلح رافع للفساد الواقع والخلاف الناشئ بين الناس وهو دافع بقدر الإمكان للنــزاع والخلاف المتوقع، فالنزاع هو سبب الفساد والصلح يهدمه ويرفعه ولذا كان الصــلح مشــروعاً وضرورياً بين الناس، ولأن الله تعالى يريد أن يكون المجتمع الإسلامي بعيــداً عــن الفســاد و أسبابه أمرنا بما يحقق ذلك وهو الصلح بين الناس ونشر المودة بينهم .

كما أنه لا يعقل بأي حال من الأحوال أن يوصف الصلح بالخيرية دون أن يكون مشروعاً أو أن يسمح بالكذب الذي هو محرم شرعاً من أجل تحقيقه.

---

(1)الزحيلي ، **الفقه الإسلامي و أدلته** 5/ 294 . م . س

المبحث الثالث

أركان عقد الصلح

كل عقد لا بد له من أركان ولا بد من توافر هذه الأركان مع شروطها كاملة، حتى يصبح العقد صحيحاً وتترتب عليه آثاره.

وعقد الصلح من هذه العقود وله أركان وشروط ولكن ثمة خلاف بين الفقهاء في أركانه، فمنهم من اقتصر أركانه على ركن واحد وهو الصيغة (الإيجاب والقبول) وهذا مذهب الحنفية، حيث قالوا بأن عقد الصلح له ركن واحد وهو الصيغة (الإيجاب والقبول) وهو أن يقول المدعى عليه صالحتك من كذا على كذا، أو من دعواك كذا على كذا، ويقول الأخر قبلت أو رضيت أو ما يدل على قبوله ورضاه، فإذا وجد الإيجاب والقبول فقد تم عقد الصلح(1).

أما جمهور الفقهاء (مالكية، شافعية، حنابلة) فقد جعلوا لعقد الصلح أربعة أركان وهي:

(الصيغة، العاقدان، محل العقد، بدل الصلح) وشرطوا لهذه الأركان شروطاً حتى يتم العقد وتترتب عليه آثاره.

والحنفية يعتبرون ما ذكره جمهور الفقهاء من أركان غير الصيغة هو تحصيل حاصل كما هو واضح من كلامهم، فلا يتصور وجود عقد بلا عاقدين أو محل للعقد.

وأما أهم الشروط التي ذكرها الفقهاء للأركان في عقد الصلح فهي تتلخص في المطالب التالية:

---

(1)الكاساني ، الإمام علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي المتوفى سنة 587هـ **كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** 40/5 ، الطبعة الثانية 1406هـ – 1986م ، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان .

المطلب الأول: شروط الصيغة

يشترط في الصلح أن يكون بإيجاب وقبول من المتصالحين، بأن يقول أحدهما: صـــالحتك على كذا بكذا، ويقول الأخر: قبلت أو رضيت، أو صالحتك، ويصح الصلح في بعــض أنواعــه بلفظ الإبراء والحط ونحوهم(1).

ويشترط في الصيغة أن يكون التعبير فيها بصيغة الماضي، كصالحتك ورضيت وقبلــت ونحو ذلك، ولا تجوز بصيغة الأمر مثل صالحني أو بصيغة المستقبل مثل سأصالحك.

أما في اشتراط القبول بعد الإيجاب ففيه تفصيل، حيث إنه إذا كان المدعى به مما يتعــين بالتعيين كالعقارات، والأراضي، وعروض التجارة، ونحوها فيشترط القبول بعد الإيجاب لصحة الصلح، لأن الصلح في هذه الحالة لا يكون إسقاطاً حتى يتم بإرادة المسقط وحدها، وكــذلك إذا كان الصلح واقعاً على جنس آخر فيشترط القبول أيضاً سواء أكان المدعى به مما يتعين بالتعيين أم لا كالنقدين وما في حكمهما، وسبب اشتراط القبول في هاتين المســألتين، أن الصــلح فيهمــا مبادلة وفي المبادلة يجب القبول ولا يصح العقد بدونه.

أما الصلح الذي ينعقد بالإيجاب وحده فهو الذي يتضمن إسقاط بعض الحقوق فيكتفى فيــه بالإيجاب، ولا يشترط القبول، كما لو وقع الصلح على بعض الدين الثابت في الذمة، كأن يقــول الدائن للمدين ادفع لي ألفاً بدلاً من ألف وخمسمائة التي لي عندك، بمعنى أن يكون المصالح عنه والمصالح به من النقد ين وهما لا يتعينان بالتعيين، فهاهنا ينعقد الصلح بمجرد إيجاب الدائن(2).

---

(1)الزحيلي ، الدكتور وهبة الزحيلي ، **الفقه الإسلامي و أدلته** ، 434/6 ، الطبعة الرابعة 1418هـ – 1997م ، دار الفكر – دمشق .

(2)**الموسوعة الفقهية الكويتية** 27/ 349 .م . س

المطلب الثاني: الشروط التي ترجع إلى المصالِح[1]

1. أن يكون المصالح أهلاً للصلح، بمعنى أن تكون له صلاحية التصرف وهذا شرط عام عند جميع الفقهاء، فلا يصح صلح المجنون والصبي الذي لا يعقل لانعدام أهلية التصرف بانعدام العقل، وأما البلوغ فليس بشرط، فيصح صلح الصبي المأذون له إذا كان له فيه نفع أولم يكن عليه فيه ضرر ظاهر.

ويشترط فيمن يصالح عن الصغير ما يلي:

1 - أن لا يكون المصالح بالصلح عن الصغير مضراً به مضرة ظاهرة، فمن ادعى على صبي ديناً فصالح الأب عن دعواه على مال الصبي الصغير ولم يكن للمدعي بينة فلا يجوز الصلح، لأنه عند انعدام البينة يقع الصلح تبرعاً بمال الصغير وهذا ضرر محض فلا يملكه الأب، أما إن كان للمدعي بينة فالصلح جائز في هذه الصورة لمعنى المعاوضة لإمكان الوصول إلى كل الحق بالبينة والأب يملك المعاوضة من مال الصغير بالغبن اليسير.

2 - أن يكون المصالح عن الصغير ممن يملك التصرف في ماله، كالأب والجد والوصي، لأن الصلح تصرف في المال فيختص بمن يملك التصرف فيه.

التوكيل في الصلح:

في عقد الصلح يجوز أن يوكل احد طرفيه إنشاء العقد إلى غيره، ويقسم الوكلاء في عقد الصلح إلى قسمين:

1- الوكيل الضامن لآثار عقد الصلح وأحكامه.

2- الوكيل غير الضامن.

---

(1)الكاساني ، **بدائع الصنائع** 41/5- 42 . م . س

فالأول: من أتم عقد الصلح مع ضمانه له، ومن صوره انه يضيف الضمان إلى نفسه أو أن يشير إلى المال المصالح به، وهو ملكه، فإذا صرح بالضمان، أو تضمنت صيغة الصلح معنى الضمان فهو له ضامن.

ومثاله: أن يصالحه على مقدار من المال ويضمن ذلك المقدار، فيقول: وهي علي، أو أن يصالحه على مقدار من المال: فيقول: صالحتك على ألفي هذه (فيلزمه الضمان)، ومن أحكام هذا النوع انه يلزمه أن يسلم المصالح به إلى المصالح، ويلزم عدم المطالبة بالرد في ما إذا رفض الأصيل بنود الصلح، بل لا يتوقف الأمر على إجازة الموكل.

ومدرك صحة هذا النوع عمومات النص، ولأنه تصرف بنفسه، وتبرع بإسقاط الدين عن الغير بالقضاء عنه في ماله.

أما في الحالة الثانية: فمثالها قوله: (صالحتك على ألف دينار)، فعقد الوكيل لهذا النوع من الصلح موقوف على إجازة الأصيل لعدم ظهور القرينة على التبرع كالضمان القولي، أو الإشارة إلى المال المصالح به (تعيين البدل، تمكينه منه) فلما عدمت القرينة صارت وكالته منحصرة في إجازة الموكل، لأنه تصرف في مال غيره، فيقف تصرفه على إجازة الغير[1].

2 . أن لا يكون مرتداً عند أبي حنيفة، أما عند محمد وأبي يوسف فصلحه نافذ بناءً على أن تصرفات المرتد موقوفة عنده وعندهما نافذة[2].

المطلب الثالث: الشروط المتعلقة بالمحل (المصالَح عنه)

المصالح عنه: هو الشيء المتنازع فيه، وهو نوعان: حق الله تعالى، وحق العبد، أما **حق الله تعالى:** فلا خلاف بين الفقهاء في عدم صحة الصلح عنه، وعلى ذلك فلا يصح الصلح عن حد الزنا والسرقة وشرب الخمر، بأن صالح زانياً أو سارقاً من غيره أو شارب خمر على مال على أن لا يرفعه إلى ولي الأمر، لأنه حق الله تعالى فلا يجوز ولا يحق لأحد أن يصالح عنه،

---

(1)الكاساني، **بدائع الصنائع** 6/ 52 .

(2)الزحيلي، **الفقه الاسلامي و أدلته** 6/ 4342، م . س .

وكذا إذا صالح عن حد القذف، بأن قذف رجلاً فصالحه على مال على أن يعفو عنه، لأنــه وإن كان للعبد فيه حق، فالمغلب فيه حق الله تعالى[1].

أما حق العبد: و هو محور بحثي هذا، فهو الذي يصح الصلح عنه عند تحقــق شــروطه الشرعية وشروطه عند الفقهاء ما يلي[2]:

1- أن يكون المصالح عنه حقاً للمصالح، بمعنى أن يكون حقاً ثابتاً له في المحل، أما إذا لم يكن حقاً ثابتاً له في المحل فلا يجوز الصلح عنه، فلو أن امرأة طلقها زوجهــا ادعــت عليه صبياً في يده أنه ابنه منها وجحد الرجل فصالحت عن النسب على شيء فالصــلح باطل، لأن النسب حق الصبي لا حقها فلا تملك الاعتياض عــن حــق غيرهــا، ولأن الصلح إما إسقاط أو معاوضة والنسب لا يحتملهما، وكذلك لو صالح الشفيع من الشفعة التي وجبت له على شيء على أن يسلم الدار للمشتري فالصلح باطــل، لأنــه لا حــق للشفيع في المحل إنما الثابت له حق التملك.

2- أن يكون مما يصح الاعتياض عنه: أي أن يكون مما يجوز أخذ العوض عنــه ســواء أكان مما يجوز بيعه أو لا يجوز وسواء أكان مالاً أو غير مال، وعلــى ذلــك فيجــوز الصلح عن قود النفس ودونها، وعن سكنى دار ونحوها وعن عيــب فــي عــوض أو معوض قطعاً للخصومة والمنازعة[3].

3- أن يكون المصالح عنه معلوماً: وقد اختلف الفقهاء في هذا الشرط على ثلاثة أقوال هي:

---

(1)**الموسوعة الفقهية الكويتية**، باب صلح ، 349 . م . س

(2)الكاساني، **بدائع الصنائع** 49/5 . م . س

(3)ابن قدامه، **المغني** 545/4 . م . س

الأول: للحنفية، وهو إن كان مما يحتاج إلى التسليم فيشترط فيه أن يكون معلوماً لئلا يفضي إلى المنازعة، وجاء في فتاوى قاضيخان[1]: إذا ادعى حقاً في دار رجل ولم يسمّ، فاصطلحا على مال معلوم يعطيه المدعي ليسلم المدعى عليه ما ادعاه المدعي لا يصح هذا الصلح، لأن المدعى عليه يحتاج إلى تسليم ما ادعاه المدعي، فإذا لم يعلم مقدار ذلك لا يدري ماذا يسلم إليه فلا يجوز، أما إذا كان مما لا يحتاج التسليم، كترك الدعوى مثلاً، فلا يشترط كونه معلوماً لأن جهالة الساقط لا تفضي إلى المنازعة، والمصالح عنه هنا ساقط، فهو بمنزلة الإبراء عن المجهول وهو جائز[2].

الثاني: للشافعية، حيث قالوا بعدم جواز الصلح عن المجهول[3] وذكر الإمام الشافعي في كتابه (الأم): أصل الصلح أنه بمنزلة البيع فما جاز في البيع جاز في الصلح، وما لم يجز في البيع لم يجز في الصلح[4].

الثالث: للمالكية والحنابلة، حيث ذهبوا إلى التفريق بين ما إذا كان المصالح عنه مما يتعذر علمه وبين ما إذا كان مما لا يتعذر[5]، فإن كان مما يتعذر علمه كقفيز حنطة وقفيز شعير اختلطا وطحنا فلا يمكن التمييز بينهما، وكذلك في الديون، كمن بينهما معاملة أو حساب مضى عليه زمن طويل ولا علم لكل منهما بما عليه لصاحبه، فقد نص المالكية والحنابلة على صحة الصلح عنه، أما إذا كان مما لا يتعذر علمه، كتركة باقية صالح الورثة الزوجة عن حصتها منها مع الجهل بها فلا يجوز الصلح إلا بعد المعرفة بذلك[6]، وقال الحنابلة في المشهور عندهم: يصح الصلح لقطع النزاع[7].

---

(1)الهمام ، تأليف العلامة الهمام مولانا الشيخ نظام و جماعة من علماء الهند الاعلام ، **فتاوى قاضيخان** ، **بهامش الفتاوى الهندية** 104/3 ، دار المعرفة للطباعة و النشر ، بيروت – لبنان، الطبعة الثالثة 1393هـ – 1973م .

(2)ابن عابدين ، محمد أمين بن عمر ، **رد المحتار على الدر المختار** 473/4 ، دار الكتب العلمية 1412هـ – 1992م .

(3)النووي ، محيي الدين أبو زكريا النووي ، **روضة الطالبين و عمدة المفتين** 203/4 المكتبة الاسلامية

(4) الشافعي: محمد بن إدريس الشافعي ، **الأم** 3 / 221 ، الطبعة الثانية 1393هـ – 1973م .

(5)البهوتي ، **كشاف القناع عن متن الإقناع** 384/3 . م . س

(6)ابن قدامه: **المغني** 4 / 544 م . س

(7)البهوتي ، **كشاف القناع** 385/3 . م . س

المطلب الرابعً: الشروط المتعلقة ببدل الصلح (المصالح به)

يشترط في بدل الصلح: وهو ما يقدمه المدعى عليه للمــدعي لرفــع المنازعــة وقطــع الخصومة، ما يلي:

1- أن يكون مالاً متقوماً: والمال المتقوم هو ما توفرت فيه الحيازة وإباحة الانتفاع في حالــة الاختيار[1].

وعلى ذلك فلا يصح الصلح على الخمر والخنزير والميتة والدم وصيد الإحــرام والحــرم، وذلك لأن في الصلح معنى المعاوضة، فما لا يصح عوضاً في البيعات لا يصح جعله بــدل الصلح، ولا فرق بين أن يكون المال ديناً أو عيناً أومنفعة، فلو صالحه علــى مقــدار مــن الدراهم أو على سكنى دار أو ركوب دابة وقتاً معلوماً صح ذلك[2].

قال الكاساني: الأصل أن كل ما يجوز بيعه وشراؤه يجوز الصلح عليه، وما لا فلا، أي ما لا يجوز بيعه وشراؤه لا يجوز الصلح عليه[3].

2- أن يكون مملوكاً للمصالح: فلا يجوز أن يصالح على شيء لا يملكه، لأنه ممنوع التصرف فيه، فلو صالح على مال، ثم استحق ذلك المال من يد المدعي لم يصح الصلح، لأنه تبين أنه ليس مملوكاً للمصالح[4].

3- أن يكون معلوماً: فلا تجوز المصالحة على شيء مجهول وغير معلوم، لأن جهالــة البــدل تؤدي إلى المنازعة فتوجب فساد العقد[5].

---

(1)شلبي ، محمد مصطفى شلبي ، **المدخل في التعريف بالفقه الاسلامي و قواعد الملكية و العقود فيه** ، ص331 ، دار النهضة العربية – بيروت 1388هـ - 1969م .

(2)الكاساني، **بدائع الصنائع** 42/6 . م . س

(3)الكاساني، **بدائع الصنائع** 48/6 . م . س

(4)الكاساني، **بدائع الصنائع** 48/6 . م . س

(5)الطحاوي ، العلامة السيد أحمد الطحاوي الحنفي ، **حاشية الطحاوي على الدر المختار** 493/4 دار المعرفة للطباعة و النشر بيروت – لبنان .

المبحث الرابع

أهمية عقد الصلح

إن عقد الصلح هو من أهم العقود في الفقه الإسلامي, فهو يحتل مكان الصدارة بين سائر العقود، وذلك يعود إلى الغرض من هذا العقد والنتيجة التي يتمخض عنها, فغرضــه الإصـــلاح والتوفيق بين الناس وإزالة ما بينهم من حقد وضغائن, فعقد الصلح بالإضافة إلـــى كونـــه يعيــد الحقوق إلى أصحابها برضا المتعاقدين فإنه يحل بين النـــاس الحـــب والـــود ويســود الأمـــن والاطمئنان, وتنتهي أسباب الظلم والانتقام, فالصلح إذاً ليس رابطة قانونية فحســب إنمـــا فـــي مقاصده روابط اجتماعية أساسية متينة وودية, لأنه ليس من المقاصد بقاء الحقــوق معلقـــة دون حسم , وبقاء روح المقاصة في النفوس, وتمكن الانتقام من أن يكون دافعا للسلوك, وهذا ما تنبه إليه عمر رضي الله عنه عندما رد الخصوم إلى المصالحة لأنه يعلم أن حكم القضاء وان فصل بين المتخاصمين ماديا إلا أنه يورث بينهم الضغينة ويزرع في نفوسهم الكره وحب الانتقام.

لذلك فان من جلب المصلحة (تشريع الصلح) ومن دفع المفســدة (إنهــاء الخصـــومات). ويتضح هذا المقصد –في الاستثناء البين– من القاعدة الأساسية للحق في الفقــه الإســلامي، إذ القاعدة هي أن كل صاحب حق له أن يأخذ حقه كاملا غير منقــوص فـــي الصـــفة والمقـــدار، والاستثناء أن يرخص له الشارع بإسقاط الحق كله أو جزئه، واستيفاء البـــاقي لمعنـــى (إزالـــة المشقة في تحقيق ما لا سبيل إلى تحقيقه) من إقرار الحقوق لانعدام بينة، أو جهل بمقدار، ومبني على قاعدة (المشقة تجلب التيسير) التي هي ضرب مـــن ضـــروب رعايـــة المصـــلحة ودرء المفسدة[1]، واذا كان الشارع في مقاصده قد حافظ على الضـــروريات، فـــان الصـــلح الصـــق بالمحافظة على المال، فتضييع المال مفسدة وحفظه على ممتلكيه مصلحة فردية واجتماعية، وهو في هذا يشارك بقية العقود، لكنه يفترق عنها انه علاج ما لا تستطيع المواد الفقهيـــة الاخـــرى علاجه.

---

(1)إبن عبد السلام ، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام ، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام** ص22 ، دار الكتب العلمية

كما أن الصلح يضمن التصرفات العقدية في الفقه الإسلامي بجزئية الدنيوي والأخـــروي, حيث إن التملص من ضرورة ضمان العقد قضاءً لا يسقط القانون الأخروي للعقد, قـــال تعـــالى **{يَوْمَ تَجِدُ كُلُّ نَفْسٍ مَا عَمِلَتْ مِنْ خَيْرٍ مُحْضَرًا وَمَا عَمِلَتْ مِنْ سُوءٍ تَوَدُّ لَوْ أَنَّ بَيْنَهَا وَبَيْنَهُ أَمَدًا بَعِيدًا}**(1).

لهذا فإن الصلح يعد وسيلة من وسائل التخلص من تعلق الحق بالذمة سواء نشأ هذا التعلق مع قصد احد الخصوم في فترة ما عمداً هضم حق صاحبه وأكل أمواله بالباطـــل,أو نشـــأ عـــن ظرف خارج عن إرادة المتعاقدين,كالعجز عن إثبات الحق بوثيقة أو بالقضاء ويمكن الإشارة إلى تفسير مقاصد الشارع من تشريع عقد الصلح إلى انه وسيلة لإعادة الحقوق غير القاطعة وغيـــر الواضحة إلى أصحابها(2).

ويمكن إيجاز أهمية عقد الصلح في الفقه الإسلامي بالنقاط التالية:

1 – إن الطبيعة الحقوقية للفقه الإسلامي تختلف عن تلك الطبيعة للقانون المدني الوضعي, إذ أن انتهاء المطالبة أو رد الدعوى على احد الخصوم من قبل القضاء لا ينهي الحق فـــي الفقـــه الإسلامي فالحق ثابت يبقى متعلقا في الذمة طالما لم يوف إلى صاحبه, لهذا فـــإن الصـــلح وسيلة من وسائل التخلص من تعلق الحق بالذمة.

2– عن طريق الصلح لا نقطع الخصومات ونفض النزاعات فحسب بل إن الصلح يورث بـــين الناس المحبة والمودة ويقضي على الظلم وأسبابه.

3 – إن الصلح يشكل الصورة الخارجية للواجهة القانونية لسلوك تندمج فيـــه القـــيم الأخلاقيـــة بالقوانين, وهي السمة التي تميز التشريع الإسلامي عن القوانين الوضعية.

4– تخفيف العبء عن القضاء, وهذا يكشف عن أن الفقه الإسلامي في المجتمع الإسلامي له من المقاصد ما يحل نزاعات الناس على الأموال خارج ساحات القضاء, وهو بذلك يخفف كثيرا

---

(1)سورة آل عمران آية (30)

(2)ابن عبد السلام ، **قواعد الاحكام** ص22 م . س

عن المؤسسات القضائية, فالقضاء في المجتمع الإسلامي ليس الوسيلة الوحيدة للتوصل إلى الحق[1].

5- تخفيف العبء عن الخصوم, حيث إن إنهاء النزاع بين الخصوم صلحا فيه تخفيف كبير عنهم ذلك أن إجراءات التقاضي فيها كثير من التعقيد والمشقة كما أنها تستغرق وقتا طويلا وتكاليف باهظة وفي هذا عنت للخصوم واستنزاف لجهودهم وأموالهم.

6- يعد الصلح أحد الطرق لضمان العقد, وهو باب من الأبواب التي تدعو إلى الاطمئنان في المعاملات, وفيه أفضل ضمان للحقوق الهالكة والمتقادمة[2].

---

(1)زيدان ، عبد الكريم زيدان ، **نظام القضاء في الشريعة الاسلامية** ص9 ، الطبعة الثالثة ، مؤسسة الرسالة – بيروت 1998

(2)أبو سنة ، أحمد فهمي أبو سنة ، **النظريات العامة للمعاملات** ص35- 40 .

المبحث الخامس

أنواع الصلح

الصلح في الأموال قسمان **أحدهما:** أن يجري بين المدعي والمدعى عليه، و**ثانيهمـــا:** أن يجري بين المدعي والأجنبي، أي شخص آخر غير المدعى عليه، وقد يكون الصلح عن إقـــرار المدعى عليه، أو إنكاره أو سكوته.

المطلب الأول: الصلح مع إقرار المدعى عليه

وهذا النوع من الصلح جائز باتفاق الفقهاء[1]، وهو أن يدعي شخص على آخر شيئاً فيقر به المدعى عليه، ثم يصالح المدعي عنه على عين غير المدعاة كدار، أو على منفعة لغير العين المدعاة، كخدمة في مكان مدة معينة أو سكنى دار أو على بعض العين المدعاة كربع الدار، وهو جائز باتفاق المسلمين[2].

وهو بالجملة إما أن يكون صلحاً عن الأعيان أو صلحاً عن الديون كما سيأتي.

الفرع الأول: الصلح عن الأعيان

وذلك كأن يتصالحا على شيء معين بذاته من دار أو متاع أو سلعة مثلاً، وهو نوعان:

أولاً: صلح الحطيطة: وهو الذي يجري على بعض العين المدعاة، كمن صالح من الدار المدعاة على نصفها أو ثلثها، وقد اختلف الفقهاء في حكمه على ثلاثة أقوال:

---

(1)البهوتي : منصور بن يونس بن ادريس البهوتي 1000 – 1051هـ ، **شرح منتهى الإرادات** 2 / 260 دار الفكر العربي ، ابن جزي : ، أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي 693- 741هـ ، **القوانين الفقهية** ص343 ، دار الكتب العلمية - بيروت .

(2)الكاساني : **بدائع الصنائع** 6 / 40 م . س ، السرخسي : شمس الدين السرخسي ، **المبسوط** 20 / 139 الطبعة الثالثة ، دار المعرفة للطباعة و النشر ، أعيد طبعه بالأوفست 1398هـ - 1978م .

الأول: للمالكية، وهو الأصح عند الشافعية ورواية عن أحمد: وهو أنه يعد من قبيل هبة بعض المدعى لمن هو في يده، فتثبت فيه أحكام الهبة، سواء وقع بلفظ الهبة أو بلفظ الصلح، وقال الشافعية: لأن الخاصية التي يفتقر إليها لفظ الصلح، وهي سبق الخصومة قد حصلت[1].

والثاني: للحنابلة، وهو الوجه الثاني عند الشافعية: وهو أنه إذا كان له في يده عين فقال المقر له: وهبتك نصفها فأعطني بقيَّتها، فيصح ويعتبر له شروط الهبة، ولا يجوز بلفظ الصلح، لأنه يكون قد صالح عن بعض ماله ببعضه، فهو هضم للحق، أو بشرط أن يعطيه الباقي، كقوله: على أن تعطيني كذا منه أو تعوضني منه بكذا، لأنه يقتضي المعاوضة، فكأنه عاوض عن بعض حقه ببعضه، والمعاوضة عن الشيء ببعضه محظورة، أو يمنعه حقه بدون الصلح، فإنه لا يصح كذلك[2].

والثالث: للحنفية: وهو أنه لو ادعى شخص على آخر داراً وحصل الصلح على قسم معين منها، فهناك قولان في المذهب: **الأول:** لا يصح هذا الصلح، وللمدعي الادعاء بعد ذلك بباقي الدار، و**الثاني:** يصح هذا الصلح ولا تسمع الدعوى في باقيها بعده[3].

ثانياً: صلح المعاوضة: وهو الذي يجري على غير العين المدعاة، كأن يدعي عليه داراً، فأقر له بها ثم صالحه منها على ثوب أو دار أخرى، وهذا جائز باتفاق الفقهاء، ويعد بيعاً وإن عقد بلفظ الصلح، لأنه مبادلة مال بمال وتنطبق عليه جميع أحكام البيع وشروطه[4].

كذلك لو صالحه من العين المدعاة على منفعة عين أخرى، كما إذا ادعى على رجل شيئاً فأقر به، ثم صالحه على سكنى داره أو ركوب دابته، فلا خلاف بين الفقهاء في جواز هذا

---

(1)الحصني الدمشقي : الإمام تقي الدين أبو بكر بن محمد الحسيني الحصني الدمشقي الشافعي ، **كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار** 1 / 168 ، دار صعب – بيروت . الشيرازي : إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي أبو إسحاق **المهذب** 1 / 340 ، دار الفكر – بيروت .

(2)البهوتي : **شرح منتهى الإرادات** 2 / 260 م . س ، ابن قدامه : **المغني** 4 / 536 م . س

(3)**الموسوعة الفقهية** 27 / 329 م . س

(4)الشافعي : **الأم** 3 / 221 م . س ، ابن نجيم : **البحر الرائق** 7 / 256 م . س

الصلح، وأنه يكون إجارة و تترتب عليه سائر أحكامها، لأن العبرة للمعاني فوجب حمل الصلح عليها لوجود معناها فيها، وهو تمليك المنافع بعوض[1].

الفرع الثاني: الصلح عن الدين

وذلك بأن يدعي شخص على آخر ديناً، فيقر المدعى عليه له به، ثم يصالحه على بعضه أو على مال غيره، وهو عند الفقهاء نوعان: صلح إسقاط وإبراء، وصلح معاوضة.

أولاً: صلح الإسقاط والإبراء: ويسمى عند الشافعية صلح الحطيطة، وهو الذي يجري على بعض الدين المدعى، كأن يصالح من الألف الحالّ التي له على خمسمائة، وقد اختلف الفقهاء في حكمه على قولين:

أحدهما: للحنفية والمالكية والشافعية، وهو أن هذا الصلح جائز، إذ هو أخذ لبعض حقه وإسقاط لباقيه، لا معاوضة، ويعتبر إبراء للمدعى عليه عن بعض الدين، لأنه معناه فتثبت فيه أحكامه[2].

والثاني: للحنابلة: وهو أنه إذا كان لرجل على آخر دين فوضع عنه بعض حقه، وأخذ منه الباقي، كان ذلك جائزاً لهما إذا كان بلفظ الإبراء، وكانت البراءة مطلقة من غير شرط إعطاء الباقي، كقول الدائن على أن تعطيني كذا منه، ولم يمتنع المدعى عليه من إعطاء ببعض حقه إلا بإسقاط بعضه الآخر[3].

فإن تطوع المقر له بإسقاط بعض حقه بطيب نفس منه جاز، غير أن ذلك ليس بصلح ولا من باب الصلح بسبيل[4].

---

(1)الزيلعي : **تبيين الحقائق** 5 / 32 ، **المهذب** 1 / 340 . م . س

(2)الرملي : ابن شهاب الدين الرملي النوفي المصري الأنصاري ، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج** 4 / 374 ، الطبعة الأخيرة 1386هـ - 1967م ، شركة مكتبة و مطبعة مصطفى البابي الحلبي . الكاساني : **البدائع** 6 / 43 م . س

(3)البهوتي : **شرح منتهى الإرادات** 2 / 260 م . س ، البهوتي : **كشاف القناع** 3 / 379 م . س

(4)ابن قدامه : **المغني** 4 / 534 م . س

من الواضح من خلال هذه الأقوال أنه لا يوجد خلاف جوهري بين الفقهاء من حيث المبدأ ولكن الخلاف بينهم هو من حيث الصورة التي يتم بها الصلح والمسمى له، فيمكننا القول أن هذا النوع من الصلح جائز باتفاق الفقهاء مع بعض الإختلاف في بعض صوره.

ثانياً: صلح المعاوضة: وهو الذي يجري على غير الدين المدعى، بأن يقر له بدين في ذمته، ثم يتفقان على تعويضه عنه، وحكمه حكم بيع الدين وإن كان بلفظ الصلح وهو عند الفقهاء على أربعة أوجه:

الأول: أن يقر بأحد النقدين فيصالحه بالآخر، كأن يقر له بمائة درهم فيصالحه منها بعشرة دنانير، أو العكس، وقد نص الفقهاء على أن له حكم الصرف، لأنه بيع أحد النقدين بالآخر ويشترط له ما يشترط في الصرف من الحلول والتقابض قبل التفرق[1].

الثاني: أن يقر له بعرض، كفرس وثوب، فيصالحه من العرض بنقد، أو عكس ذلك، فقد نص الفقهاء على أن له حكم البيع، إذ هو مبادلة مال بمال، وتثبت فيه أحكام البيع[2].

الثالث: أن يقر له بدين في الذمة، فيصالح على موصوف في الذمة من غير جنسه، كأن يصالحه عن دينار في ذمته بإردب قمح مثلاً، فقد قال الفقهاء بجواز هذا الصلح، ولكنهم اشترطوا القبض قبل التفرق في المجلس، لأنه إذا حصل التفرق قبل القبض كان كل واحد من العوضين ديناً، فصار من بيع الدين بالدين وهو محرم شرعاً [3].

الرابع: أن يقع الصلح عن نقد بمنفعة، كمن صالح عن مائة دينار على سكنى دار، فهذا يعتبر إجارة وتثبت فيها أحكامها.

---

(1)البهوتي : **كشاف القناع** 3 / 382 م . س ، ابن قدامه : **المغني** 4 / 534 م . س

(2)الكاساني : **البدائع** 6 / 43 م . س ، البهوتي : **شرح منتهى الإرادات** 2 / 262 م . س

(3)ابن قدامه : **المغني** 4 / 534 م . س ، الكاساني : **البدائع** 6 / 46 م . س

المطلب الثاني: الصلح مع إنكار المدعى عليه أو سكوته

قد ينكر المدعى عليه ما ادعاه المدعي أو يسكت، فيصالحه من دعواه على شيء، فقد اختلف الفقهاء في جواز هذا الصلح على قولين:

الأول: لجمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة، حيث قالوا بجواز الصلح على الإنكار أو السكوت، بشرط أن يكون المدعي معتقداً أن ما ادعاه حق، والمدعى عليه يعتقد ألا حق عليه فيتصالحان قطعاً للخصومة[1] .

مستدلين على ذلك بعموم قوله تعالى **{** والصلح خير **}** وقوله عليه السلام (الصلح جائز بين المسلمين ...) فهذه الأدلة بعمومها تدل على جواز الصلح دون تحديد أو تقييد ما دام يوصل إلى فض النزاع وإزالة الخلاف.

الثاني: للشافعية، حيث قالوا إن الصلح على الإنكار هو باطل، وفيه استحلال لمال الغير من غير وجه حق، وقالوا بأن المدعي اعتاض عما لا يملكه فصار كمن باع مال غيره، والمدعى عليه عاوض على ملكه فصار كمن ابتاع مال نفسه من وكيله، وهذا كله لا يجوز[2].

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى **{ و لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل ... }** فاعتبروا أن الصلح مع الإنكار هو أكل للمال بالباطل، فقالوا بعدم جوازه.

المطلب الثالث: الصلح بين المدعي والأجنبي

لقد اختلف الفقهاء في الأحكام المتعلقة بالصلح بين المدعي و الأجنبي، من حيث صحة الصلح، ومن حيث إلزام الأجنبي بالبدل، وكان خلافهم على النحو التالي:

أولاً: مذهب الحنفية: لقد قالوا إن صلح الأجنبي مع المدعي لا يخلوا من أحد أمرين، فإما أن يكون بإذن المدعى عليه أو بغير إذنه، فإن كان بإذنه فإنه يصح الصلح، ويكون الأجنبي وكيلاً

---

(1)ابن رشد : محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي أبو الوليد ت595 ، **بداية المجتهد و نهاية المقتصد** 8 / 90 دار الفكر – بيروت .

(2)الشافعي : **الأم** 3 / 221 م . س

عن المدعى عليه في الصلح، ويجب المال المصالح به على المدعى عليه دون الوكيل، سواء كان الصلح عن إقرار أو إنكار، لأن الوكيل في الصلح لا ترجع إليه حقوق العقد، أما لو ضمن الأجنبي بدل الصلح فإنه يلزمه، ويجب عليه بحكم الكفالة والضمان لا بحكم العقد[1].

أما إذا كان بغير إذنه – المدعى عليه – فهذا يسمى صلح الفضولي، وهو لا يخلو من أحد أمرين، فإما أن يضيف الفضولي الصلح إلى نفسه، وإما أن يضيف الصلح إلى المدعى عليه فإن أضافه إلى نفسه، كأن يقول للمدعي صالحني من دعواك مع فلان بألف درهم فيصالحه، فهذا الصلح صحيح، ويلزم بدل الصلح الفضولي حتى لو لم يضمن أو لم يضف الصلح إلى ماله أو ذمته، وليس للفضولي الرجوع على المدعى عليه ببدل الصلح الذي أداه، طالما أن الصلح لم يكن بأمر المدعى عليه [2].

أما لو أضاف الفضولي الصلح إلى المدعى عليه بأن يقول للمدعي: تصالح مع فلان عن دعواك، ففي هذه الحالة إما أن يضمن الفضولي بدل الصلح بقوله: أنا ضامن لك ذلك المبلغ، وإما أن لا يضمن بدل الصلح و لكنه يضيفه إلى ماله بقوله: قد صالحت على مالي الفلاني، وإما أن يشير إلى العروض أو النقود الموجودة بقوله: عليّ هذا المبلغ، وإمَّا أن يطلق الصلح بقوله: صالحت على كذا ويسلم المبلغ، ففي جميع هذه الحالات يصح الصلح ويلزم الفضولي بدل الصلح[3].

أما إذا أطلق الفضولي الصلح بقوله للمدعي: أصالحك عن دعواك هذه مع فلان على ألف درهم، دون أن يكون ضامناً ولا مضيفاً إلى ماله ولا مشيراً إلى شيء ولم يسلم بدل الصلح فصلحه هذا موقوف على إجازة المدعى عليه، فإن أجاز المدعى عليه صلحه صح، لأن إجازته

---

(1)ابن نجيم : **البحر الرائق** 7 / 259 م . س

(2)السمرقندي : محمد بن أحمد بن أبي أحمد السمرقندي ت539هـ ، **تحفة الفقهاء** 3 / 433، الطبعة الأولى 1405هـ ، دار الكتب العلمية – بيروت .

(3)**الموسوعة الفقهية** 27 / 341 م . س

اللاحقة بمنزلة ابتداء التوكيل، ويلزم بدل الصلح المدعى عليه دون الوكيل، وإن لم يجز المدعى عليه الصلح فإنه يبطل[1].

ثانياً: مذهب المالكية: لقد ذهب المالكية إلى القول بأنه يجوز للرجل أن يصالح عن غيره بوكالة أو بغير وكالة، ويلزم المصالح ما صالح به[2].

ثالثاً: مذهب الشافعية: ذهب الشافعية إلى أن الصلح الحاصل بين المدعي والأجنبي إما أن يكون مع إقرار المدعى عليه أو إنكاره:

مع إقرار المدعى عليه: ففي هذه الحالة إما أن يكون المدعى عيناً أو ديناً، فإن كان المدعى عيناً وصالحه بإذن المدعى عليه صح الصلح، وإن كان بغير إذنه لم يصح، أما إذا كان المدعى ديناً فالصلح جائز سواء كان بإذن المدعى عليه أو بغير إذنه.

مع إنكار المدعى عليه: أيضاً فرقوا بين إذا ما كان المدعى عيناً أو ديناً، فإن كان عيناً واعترف الأجنبي للمدعي بصحة دعواه وأن المدعى عليه ينكر فقط في الظاهر فصالحه صح ذلك، أما إن لم يعترف له بصحة دعواه فلا يصح لأنه صلح إنكار[3].

وأما إذا كان المدعى ديناً واعترف الأجنبي أن المدعى عليه مبطل بإنكاره، وصالح المدعي لقطع الخصومة صح الصلح، إذ لا يتعذر قضاء دين الغير بدون إذنه.

رابعاً: مذهب الحنابلة: لقد تعرض فقهاء الحنابلة للحديث عن صلح الأجنبي مع المدعي في حالة الإنكار فقط ولم يتعرضوا لصلحه في حالة الإقرار، وقالوا: إن الصلح إما أن يكون عن عين أو عن دين، فإن صالح الأجنبي المدعي عن عين أو دين صح الصلح سواء كان بإذن المدعى عليه أو بغير إذنه، غير أنه يرجع عليه بما دفع إن كان بإذنه، ولا يرجع إن كان بغير إذنه[4].

---

(1)ابن نجيم : **البحر الرائق** 7 / 259 م . س ، السمرقندي: **تحفة الفقهاء** 3 / 434 م . س

(2)مالك بن أنس ، **المدونة الكبرى** 4 / 380 ، دار صادر – بيروت .

(3)النووي : **روضة الطالبين** 4 / 201

(4)البهوتي : **شرح منتهى الإرادات** 2 / 264 م . س ، ابن قدامه : **المغني** 4 / 531 م . س

الفصل الثاني

المعاملات المالية في الفقه الإسلامي

و فيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: مفهوم المعاملات المالية

المطلب الأول: المعاملات المالية في اللغة

المطلب الثاني: المعاملات المالية في الاصطلاح

المطلب الثالث: تقسيمات المال عند الفقهاء

المبحث الثاني: مجالات المعاملات المالية

المطلب الأول: عقود المعاوضات

المطلب الثاني: عقود المشاركة

المطلب الثالث: عقود التوثيقات و الحقوق المجردة

المطلب الرابع: عقود التبرعات

المبحث الثالث: ما يتضمنه الصلح على الأموال من العقود

الفصل الثاني

المعاملات المالية في الفقه الإسلامي

المبحث الأول

مفهوم المعاملات المالية

تمهيد

لقد جاء الإسلام للبشرية لينظم علاقات الأفراد في إطار مجتمع متماسك لتحقيق الخير فيه باتباع أوامر الله تعالى واجتناب نواهيه، ويدرك الفرد جميع أهدافه إذا كانت غايتــه الأولــى أن يحوز رضى الله تعالى، والمعاملات بين الأفراد بشكل عام والمعاملات المالية بشكل خاص لهــا تأثير على سير الحياة وأهمية استمرارها، لذلك أخذت جانباً مفصلاً من التشريع الإسلامي الــذي حرص كل الحرص من خلال تنظيمها على الموازنة بين مصلحة الفرد والجماعة فيمــا يحقــق الخير للجميع.

وفي الدراسات الفقهية قسم الفقهاء والباحثون أعمال المسلمين إلى عبــادات ومعــاملات، فالعبادات هي: الأعمال التي يقوم بها المسلم تجاه ربه عز وجل وفق شعائر موحى بها للرسول الكريم من عند الله تعالى، كالصلاة والصيام .... إلخ.

أما المعاملات فهي: الأعمال التي يقوم بها المسلم وتنشأ عنها علاقات مــع غيــره مــن الناس، ومن هنا كانت المعاملات المالية جزءاً من معاملات المسلم التي يقوم بها في حياته.

ولكن في الحقيقة أن هذه التقسيمات إنما يقصد منها تسهيل دراسة الأحكام الشرعية التــي تنظمها الشريعة الإسلامية، حيث إن جميع أعمال المسلم عبادات إذا ابتغى بها وجه الله تعــالى،

سواء ما كان منها شعائر تؤدى كالصلاة أو عملاً آخر كالبيع والشراء، فالمعاملات المالية هي عبادات بقصدها والغاية منها، قال تعالى **{ و ما خلقت الجن و الإنس إلا ليعبدون }** [1].

المطلب الأول: المعاملات المالية في اللغة

المعاملات: جمع معاملة، وهي مأخوذة من عاملت الرجل أعامله معاملة أو التعامل مع الغير [2].

ويمكننا القول أنها كافة الأعمال التي يقوم بها الانسان وتنشأ عنها علاقات مع غيره من الناس، ومن هنا كانت المعاملات المالية جزءاً من معاملات الانسان التي يقوم بها في حياته.

المالية: المالية نسبة إلى المال وهو في اللغة ما ملكته من جميع الأشياء [3].

وقيل هو ما يملك من الذهب والفضة، ثم أطلق على كل ما يقتنى ويملك من الأعيان، وأكثر ما يطلق المال عند العرب على الإبل، لأنها كانت أكثر أموالهم[4].

وقيل أن المال في لغة العرب هو الشيء الذي يحوزه الإنسان بالفعل بحيث ينفرد به عما سواه، وعلى هذا لا يسمى الشيء الذي لم يدخل في حيازة الإنسان مالاً في اللغة، كالصيد في الفلاة، والطير في الهواء، والسمك في الماء، والمعادن في باطن الأرض[5].

---

(1)سورة الذاريات آية (56)

(2)ابن منظور ، جمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم الافريقي المصري 630- 711 هـ ، **لسان العرب** 2/ 887 الدار المصرية – القاهرة 1882م

(3)ابن منظور ، **لسان العرب** 3/ 550 . م . س

(4)ابن الأثير ، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد الجزري ، **النهاية في غريب الحديث و الأثر** 3/ 373 الطبعة الثانية ، مكتبة وهبه – القاهرة 1998م .

(5)شلبي : **المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي و قواعد الملكية و العقود فيه** ، ص330

المطلب الثاني: المعاملات المالية في الإصطلاح

المعاملات: تطلق على الأحكام الشرعية المنظمة لتعامل الناس في الدنيا، سواء كانت تتعلق بالأموال أو غيرها، حيث قال بعض العلماء: المعاملات خمسة: المعاوضات المالية، والمناكحات، والمخاصمات والأمانات والتركات[1].

وخص بعض الفقهاء المعاملات بالأحكام المتعلقة بالمال، حيث قسموا الفقه الإسلامي إلى عبادات ومعاملات ومناكحات (أحوال شخصية) وعقوبات، فالمعاملات خاصة بالتعامل المالي.

وبناءً على ذلك فإن المقصود بالمعاملات: هو علم ينظم تبادل الأموال والمنافع بين الناس بواسطة العقود والإلتزامات.

وقيل هي: الأحكام الشرعية المنظمة لتعامل الناس في الأموال، وهي بذلك تشمل المعاوضات من بيع وإجارة، والتبرعات من هبة ووقف ووصية، والإسقاطات كالإبراء من الدين، والتوثيقات من رهن وكفالة وحوالة[2].

المال:عرف الفقهاء المال بتعريفات متعددة مختلفة في ألفاظها متقاربة في معانيها منها:

عند الحنفية: فقد عرفوه بقولهم: المال ما يميل إليه الطبع، ويمكن ادخاره لوقت الحاجة[3].

ويؤخذ على هذا التعريف أنه مقتصر على الأعيان ولا يشمل المنافع والحقوق، ولذلك فإن المنافع لا تورث على رأي الحنفية، فمن مات وكان له حق الإنتفاع في شيء لا ينتقل هذا الحق لورثته، كسكنى دار أو ركوب دابة وغير ذلك، ويؤخذ عليه كذلك عدم اشتراطه إباحة الإنتفاع، فكل ما يمكن ادخاره يعتبر عندهم مالاً بغض النظر عن هذا الشيء.

وعند المالكية: هو ما يقع عليه المِلك، ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه[1]

---

(1)ابن عابدين ، **حاشية ابن عابدين** 1/ 79 . م . س

(2)شبير ، محمد عثمان ، **المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي** ، ص10 ، الطبعة الثانية 1418هـ - 1998م ، دار النفائس للنشر و التوزيع – الاردن .

(3)ابن عابدين ، **رد المحتار على الدر المختار** 3/4 . م . س

وعند الشافعية: لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة يباع بها، وتلزم متلفه وإن قلت، وما لا يطرحه الناس مثل الفلس وما أشبه ذلك[2].

وعند الحنابلة: المال شرعاً ما يباح نفعه مطلقاً، أي في كل الأحوال، ويباح اقتناؤه بلا حاجة[3].

يلاحظ من تعريفات جمهور الفقهاء أن مالية الأشياء تثبت بمجموع أمرين هما: إمكانية الحيازة وإباحة الإنتفاع به شرعاً، فإذا فقد أحدهما أو كلاهما انتفت المالية، فليس من المال ما لا يمكن حيازته، كضوء القمر وحرارة الشمس والأمور المعنوية كالشرف والذكاء والصحة، وكذلك الأشياء التي لا يمكن الانتفاع بها أصلاً، كالأشياء الفاسدة التالفة مثل لحم الميتة والطعام المسموم، وكذلك الأشياء التي ينتفع بها انتفاعاً غير عادي، كحبة من القمح أو الأرز فإنها لا ينتفع بها وحدها[4].

تعريفات الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة جميعها متقاربة وفي تقديري هي أولى من تعريف الحنفية، وذلك لأنها واسعة تشمل كل ما يمكن تملكه سواء أمكن ادخاره كمعظم الأعيان، أو لا يدخر من المنافع، كسكنى الدار وركوب الدابة، والحقوق، كحق الشرب.

كما أن المنافع وإن كان من الصعب حيازتها مستقلة عن أعيانها، إلا أنه لا قيمة للعين إذا فقدت منفعتها، ولا قيمة لعين خربة المنفعة، والمنافع السليمة الكاملة هي هدف المتعامل مع الأعيان، وكلما اكتملت منافع العين كلما زادت قيمتها[5].

---

(1)الشاطبي ، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي المالكي ، **الموافقات في أصول الشريعة** 10/2 ، الطبعة الثانية ، دار المعرفة – بيروت 1975م .

(2)السيوطي ، أبو الفضل جلال الدين عبد الرحمن السيوطي المتوفى سنة 911هـ ، **الأشباه و النظائر في قواعد و فروع فقه الشافعية** ص327 ، الطبعة الأولى 1415هـ - 1994م ، مؤسسة الكتاب الثقافية – بيروت .

(3)البهوتي ، ، **شرح منتهى الارادات** 142/2 . م . س

(4)شلبي ، **المدخل في التعريف بالفقه الاسلامي** ص331 . م . س

(5)المغربي ، د. محمد نجيب عوضين المغربي ، **الوجيز في المعاملات الشرعية** ص61 ، الطبعة الأولى 1422هـ - 2003م ، دار النهضة العربية – القاهرة .

وقد عرفه بعض المعاصرين بتعريف يتفق مع مسلك الجمهور وهو: ما كان له قيمة مادية بين الناس، وجاز شرعاً الانتفاع به في حال السعة والاختيار[1].

وبناءً عليه لا يعتبر مالاً كل ما ليس له قيمة، كالأشياء التافهة التي لا يبالي الناس بها إن ضاعت كالفلس وما شابهه، وكذلك لا يعد مالاً ما لا يمكن حيازته كضوء الشمس وما إلى ذلك، ولا بد أن يباح الانتفاع به شرعاً حتى يعتبر مالاً، فإذا انتفى أي شرط من الشروط السابقة لا يعد الشيء مالاً.

وبعد تعريف المعاملات والمال في اصطلاح الفقهاء، يمكن القول أن المعاملات المالية هي: كل العقود التي تقوم على المال، أو تنشأ عنها حقوق مالية، كالبيع والشراء والإجارة والشركة وما إلى ذلك من العقود[2].

المطلب الثالث: تقسيمات المال عند الفقهاء

لقد عني الفقهاء ببيان أنواع المال فقسموه عدة تقسيمات باعتبارات مختلفة، فقسموه باعتبار ما له من حرمة و حماية إلى متقوم وغير متقوم، وباعتبار استقراره في محله وعدم استقراره إلى عقار ومنقول، وباعتبار تماثل أجزائه وآحاده وعدم تماثلها إلى مثلي وقيمي[3].

أولاً: المال المتقوم و غير المتقوم

لم يجعل الحنفية من عناصر المالية إباحة الانتفاع شرعاً، واكتفوا باشتراط العينية والانتفاع المعتاد وتمول الناس في اعتبار الشيء مالاً، وقد جعلهم هذا المفهوم للمال أن يقسموه إلى قسمين: متقوم وغير متقوم.

فالمال المتقوم عندهم: هو ما يباح الانتفاع به شرعاً في حالة السعة والاختيار .

---

(1)العبادي ، الدكتور عبد السلام العبادي ، **الملكية في الشريعة الإسلامية** ، 179/1 ، الطبعة الأولى ، مكتبة الأقصى – الأردن 1975

(2)الغرياني ، الصادق عبد الرحمن الغرياني ، **أحكام المعاملات المالية في الفقه الاسلامي** ص7 ، الطبعة الأولى 2002م ، دار الكتب الوطنية – ليبيا .

(3)شلبي : **المدخل في التعريف بالفقه الاسلامي** ص333 . م . س

وغير المتقوم عندهم هو: ما لا يباح الانتفاع به في حالة الاختيار، كالخمر والخنزير بالنسبة للمسلم، أما بالنسبة للذميين فهي مال متقوم، لأنهم لا يعتقدون حرمتها ويتمولونها[1].

أما جمهور الفقهاء فقد اعتبروا إباحة الانتفاع عنصراً من عناصر المالية، فالشيء إذا لم يكن مباح الانتفاع به شرعاً فليس بمال أصلاً، ولذلك لم يظهرعندهم تقسيم المال إلى متقوم وغير متقوم بالمعنى الذي قصده الحنفية، فهم إذا أطلقوا لفظ (المتقوم) أرادوا به ما له قيمة بين الناس، و(غير المتقوم) ما ليس له قيمة في عرفهم .

وبناءً على ذلك فلم يعتبر جمهور الفقهاء الخمر و الخنزير في عداد الأموال أصلاً بالنسبة للمسلم والذمي على حدٍ سواء ولم يوجبوا الضمان على متلفهما مطلقاً[2].

في حين عدها الحنفية مالاً متقوماً في حق الذمي و ألزموا متلفهما مسلماً كان أم ذمياً الضمان[3].

وقد وافق المالكية الحنفية في وجوب الضمان على متلف خمر الذمي، لاعتباره مالاً في حق الذمي لا في حق المسلم عندهم[4].

ثانياً: العقار و المنقول

لا يوجد خلاف بين الفقهاء في أن الأعيان المالية تقسم إلى عقار ومنقول وأنه لا ثالث لهما، كما أنه لا يوجد خلاف بينهم في أن ما لا يمكن نقله وتحويله من مكان إلى آخر عقار، وأن ما يمكن نقله وتحويله من مكان لآخر مع بقاء صورته وهيئته منقول، وإنما الخلاف بينهم فيما يمكن نقله مع تغير صورته وهيئته عند النقل كالبناء والأشجار هل هو عقار أم منقول ؟

الحنفية يقولون: إنه منقول، والمالكية جعلوه من العقار [5].

---

(1)السرخسي : **كتاب المبسوط** 25/13 م . س ، ابن نجيم : **البحر الرائق** 277/5 . م . س

(2)**الموسوعة الفقهية** 35/36 . م . س

(3)الكاساني : **بدائع الصنائع** 147/7 م . س . السرخسي : **المبسوط** 25/13 . م . س

(4)الدسوقي : محمد بن أحمد الدسوقي المالكي ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** 380/2 ، دار إحياء التراث العربي

(5)شلبي : **المدخل في التعريف بالفقه الاسلامي** ص336 . م . س

ثالثاً: المال المثلي و القيمي

المثلي: هو ما له مثل ونظير في الأسواق من غير تفـاوت فـي أجزائـه أو وحداتـه، كالمكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة من البرتقال والليمون والبيض وغير ذلك .

القيمي: هو ما ليس له نظير أصلاً كالتحف النادرة، أو ما له نظير ولكن بينهمـا تفـاوت يعتد به في التعامل، كالحيوانات والأشجار والبناء[1].

---

(1)شلبي : **المدخل في التعريف بالفقه الاسلامي** ص336 . م . س

المبحث الثاني

مجالات المعاملات المالية

ذكرت في المبحث السابق أن المعاملات المالية هي: كل العقود التي تقوم على المال، أو تنشأ عنها حقوق مالية، كالبيع والشراء والإجارة والشركة وما إلى ذلك من العقود.

وهذه العقود قسمها الفقهاء إلى عدة تقسيمات لاعتبارات مختلفة، باعتبار شكلها ومضمونها والغرض منها، فقسموها إلى عقود معاوضات وهي تشمل البيع بأنواعه والإجارة، وعقود المشاركة وتشمل المزارعة والمغارسة والشركات، وعقود التوثيقات والحقوق المجردة وتشمل الرهن والوديعة، وعقود التبرعات وتشمل الوقف والوصية والهبة والكفالة.

المطلب الأول: عقود المعاوضات

أولاً: البيع و أنواعه

البيع: للبيع تعريفات كثيرة متقاربة في معناها، فقد عرفه الحنفية بقولهم: هو مبادلة مال بمال على وجه مخصوص، أو هو مبادلة شيء مرغوب فيه بمثله على وجه مفيد مخصوص، وخرج بقيد (مفيد) ما لا يفيد كبيع درهم بدرهم، وغير المرغوب: مثل الميتة والدم والتراب[1].

وقيل هو: مقابلة مال بمال تمليكاً، وقال الحنابلة: إن البيع هو مبادلة المال بالمال تمليكاً وتملكاً[2].

(1)الكاساني ، **بدائع الصنائع** 5 / 133 ، م . س . الشوكاني ، **فتح القدير** 5 / 73 . م . س

(2)ابن قدامة ، **المغني** 3 / 559 . م . س

أنواع البيوع :

لعقد البيع أنواع متعددة أهمها:

1 – **السلم:** السلم أو السلف: لقد عرف الفقهاء بيع السلم بأنه: بيع آجل بعاجل، أو بيع شيء موصوف في الذمة ببدل يعطى عاجلاً، أي أنه يتقدم فيه رأس المال، ويتأخر المثمن لأجل، وبعبارة أخرى: هو أن يسلم عوضاً حاضراً في عوض موصوف في الذمة إلى أجل [1].

وقد عرفه فقهاء الشافعية والحنابلة بقولهم: هو عقد على موصوف بذمة مؤجل بثمن مقبوض بمجلس عقد[2].

وعرفه المالكية: بأنه بيع يتقدم فيه رأس المال ويتأخر المثمن لأجل[3].

و نصت المادة (123) من مجلة الأحكام العدلية على أنه: بيع مؤجل بمعجل.

2 – **الإستصناع:** يعرف عقد الإستصناع بأنه: طلب العمل من الصانع في شيء مخصوص على وجه مخصوص، أو هو عقد مع صانع على عمل شيء معين في الذمة [4].

أي العقد على شراء ما سيصنعه الصانع، وتكون العين أو مادة الصنع والعمل من الصانع، فإذا كانت العين من المستصنع لا من الصانع، فإن العقد يكون إجارة لا استصناعاً.

وبناءً على ذلك فإن المعقود عليه هو العمل فقط، لأن الإستصناع طلب الصنع وهو العمل[5].

---

(1)السرخسي : **المبسوط** 12 / 124 م . س . الكاساني : **بدائع الصنائع** 5 / 201 . م . س

(2)البهوتي : **كشاف القناع** 3 / 276 م . س . الشربيني : شمس الدين محمد بن أحمد بن الخطيب 977هـ ، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج على متن منهاج الطالبين** 2 / 102 ، دار المعرفة ، بيروت – لبنان الطبعة الأولى 1418هـ - 1997م .

(3)الدسوقي: **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** 3 / 195 . م . س

(4)ابن عابدين : **رد المحتار** 4 / 221 . م . س

(5)الزحيلي : **الفقه الاسلامي و أدلته** 5 / 3642 . م . س

وهو عقد يشبه السلم حيث إنه بيع لمعدوم ولكنه يختلف عنه من حيث إنه لا يجب تعجيل الثمن، ويشبه الإجارة أيضاً ولكنه يختلف عنها من حيث إن الصانع يضع مادة الشيء المصـــنوع مـــن ماله.

3– **الصرف:** هو بيع النقد بالنقد جنساً بجنس أو بغير جنس: أي بيع الذهب بالذهب، أو الفضـــة بالفضة، أو الذهب بالفضة، مصنوعاً أو نقداً[1].

وعرفه الشافعية والحنابلة بقولهم: هو بيع النقد بالنقد من جنسه وغيره[2].

وفرق المالكية بين الصرف والمراطلة، فقالوا: الصرف: هو بيع النقد بنقد مغاير لنوعـــه وأما المراطلة: فهي بيع النقد بنقد من نوعه[3].

4 – **بيع الجزاف:** وهو بيع الشيء بلا كيل ولا وزن ولا عدد، وإنما بـــالحزر والتخمـــين بعـــد المشاهدة أو الرؤية له، والجزف في الأصل: الأخذ بكثرة، مأخوذ من قولهم: جزف فـــي الكيل: إذا أكثر[4].

وقيل: هو ما لم يعلم قدره على التفصيل[5].

5 – **الربا:** الربا هو أحد أنواع البيوع المنهي عنها والتي حرمها الإسلام تحريماً قطعياً.

وقد عرفه الفقهاء بقولهم: هو الزيادة في أشياء مخصوصة، وعرفه بعضهم بأنه: فضـــل مال بلا عوض في معاوضة مال بمال، ويقصد به فضل مال ولو حكماً، فيشمل التعريف حينئـــذٍ

---

(1)الكاساني : **بدائع الصنائع** 5 / 215 . م . س

(2)الشربيني : **مغني المحتاج** 3 / 25 . م . س

(3)الدسوقي : **حاشية الدسوقي** 3 / 2 . م . س

(4).الزحيلي : **الفقه الإسلامي و أدلته** 5 / 3675 . م . س

(5)الشوكاني : محمد بن علي بن محمد الشوكاني المتوفى سنة 1250هـ **نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار** 5 / 160 ، دار الجيل ، بيروت – لبنان 1973م .

ربا النسيئة والبيوع الفاسدة، باعتبار أن الأجل في أحد العوضين فضل حكمي بلا عوض مـادي محسوس، والأجل يبذل بسببه عادة عوض زائد[1].

والربا في البيع عند جمهور الفقهاء نوعان: ربا الفضل، وربا النسيئة.

ربا الفضل هو: زيادة عين مال في عقد بيع على المعيار الشرعي (وهو الكيل والوزن) عند اتحاد الجنس.

والقصد من قوله (عين مال) هو أنه ينظر في تحقيق الفضل أو الزيـادة إلـى المقـدار والكمية لا إلى القيمة، واحترز بقيد (المعيار الشرعي) عن المذروع والمعدود فإنه لا يتحقـق فيهما ربا، كما لا ربا في الأموال القيمية مثل أنواع الحيوان والأثاث والأراضي والشجر والدور فلا تحرم فيها الزيادة، فيجوز فيها أخذ كثير مقابل قليل من جنسه، لأن القيميـات ليسـت مـن المقدرات أي مما لا تخضع في مبادلتها لمقدار كلي أو وزني موحد، وإنما يختص الربا في كـل مكيل أو موزون، فلو باع خمسة أذرع من قماش معين بستة أذرع منه أو شـاة بشـاتين جـاز بشرط التقابض في المجلس، فإذا كان أحدهما نسيئة لم يجز البيع، لأن وجود الجنس فقط كـاف لتحريم ربا النَّساء، أي تأجيل أحد البدلين.

أما ربا النسيئة فهو: فضل الحلول على الأجل، وفضل العين على الدين في المكيلـين أو الموزونين عند اختلاف الجنس وعند اتحاد الجنس من باب أولـى، أو فـي غيـر المكيلـين أو الموزونين عند اتحاد الجنس[2]، أي أن يباع الجنس الواحد ببعضه، أو بجنس آخر مع زيادة في الكيل أو الوزن في نظير تأخير القبض، ومن أمثلة المكيل أو الموزون عند اختلاف الجـنس أو اتحاده بيع صاع من الحنطة بصاع و نصف يدفع له بعد شهرين ، و كبيع صـاع مـن القمـح بصاعين من الشعير يدفعان له بعد ثلاثة أشهر ، أو بدون زيادة كبيع رطل مـن التمـر نـاجز تسليمه برطل آخر من التمر مؤجل التسليم، ومن أمثلة غير المكيل أو المـوزون عنـد اتحـاد

---

(1)ابن عابدين : **رد المحتار** 4 / 184 . م . س

(2)الكاساني : **بدائع الصنائع** 5/ 183 . م . س

الجنس كبيع تفاحة بتفاحتين لشهر مثلاً، ففي كل هذه الأمثلة يوجد ربا النسيئة لاشـتماله علـى زيادة في أحد العوضين بدون مقابل[1] .

6 – بيوع الأمانة: (المرابحة و التولية و الوضيعة)

البيع من حيث البدل يقسم إلى عدة أقسام هي: المرابحة والتولية والوضيعة، و فيما يلـي توضيح لمعاني هذه البيوع.

بيع المرابحة: هو البيع بمثل الثمن الأول مع زيادة ربح، وصـورة المرابحـة: هـي أن يعرف صاحب السلعة المشتري بالثمن الحقيقي الذي اشترى به السلعة، ويأخذ منه ربحاً إما على الجملة مثل أن يقول: اشتريتها بعشرة وتربحني ديناراً أو دينارين، وإما على التفصيل وهـو أن يقول: تربحني درهماً لكل دينار، أو نحوه[2].

وهناك تعريفات أخرى للفقهاء جميعها متشابهة وذات معنى واحد لا داعي لذكرها.

بيع التولية: هو البيع بمثل الثمن الأول، أي برأس المال من غير زيادة ربح، فكأن البائع جعل المشتري يتولى مكانه على المبيع.

بيع الوضيعة: هو بيع بمثل الثمن الأول، مع نقصان شيء معلوم منه.

ويشترط في جميع هذه البيوع أن يكون الثمن الأول معلوماً للمشتري الثاني، لأنها تعتمـد كلها على أساس الثمن الأول أي رأس المال، فلو لم يعلم حتى افترق العاقدان عن المجلس بطـل العقد لتقرر الفساد.

---

(1)الشاطبي : **الموافقات** 4 / 42 م . س

(2)ابن جزي : **القوانين الفقهية** ص263 م . س

ثانياً: عقد الإيجار

عقد الإيجار كالبيع من العقود المسماة التي عني التشريع الإسلامي ببيان أحكامها الخاصة بها بحسب ما تقتضيه طبيعة عقدها، وهي تختلف عن عقد البيع في أنها مؤقتة المدة، بينما عقد البيع لا يقبل التأقيت، وإنما هو مؤبد، لأنه يترتب عليه انتقال ملكية العين.

لقد ذكر الفقهاء أكثر من تعريف للإيجار، فقال الحنفية هو: عقد على المنافع بعوض[1].

وقال المالكية: الإيجار: هو تمليك منافع شيء مباحة مدة معلومة بعوض[2]، وبمثل ذلك قال الحنابلة[3].

وعرفه الشافعية فقالوا: هو عقد على منفعة مقصودة معلومة مباحة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم، فخرج بقولهم (منفعة) العين، فالعقد عليها بيع أو هبة، وبقولهم (مقصودة) المنفعة التافهة كاستئجار بياع على كلمة لا تتعب، وبقولهم (معلومة) المضاربة والجعالة على عمل مجهول، وأما قيد (قابلة للبذل والإباحة) فهو لإخراج منفعة البُضع فإن العقد عليها لا يسمى إجارة، و القيد الأخير (بعوض) لإخراج هبة المنافع والوصية بها والشركة والإعارة[4].

المطلب الثاني: عقود المشاركة

أولاً: المزارعة: هي عقد على الزرع ببعض الخارج[5]، وعرفها المالكية: بأنها الشركة في الزرع[6]. وقال الحنابلة: هي دفع الأرض إلى من يزرعها أو يعمل عليها، والزرع بينهما[7].

---

(1)الكاساني : **بدائع الصنائع** 4 / 174 . م . س

(2)القرافي : شهاب الدين أبو العباس أحمد بن ادريس المصري المالكي 626 – 684 هـ ، **الفروق** 4 / 4 مؤسسة الرسالة – عمان 2003م . الدردير : **الشرح الصغير** 4 / 2. م . س

(3)ابن قدامة : **المغني** 5 / 398. م . س . البهوتي : **كشاف القناع** 3 / 537 . م . س

(4)الشربيني : **مغني المحتاج** 2 / 332 . م . س

(5)الكاساني : **بدائع الصنائع** 4 / 174 . م . س

(6)الدردير : **الشرح الصغير** 3 / 372 . م . س

(7)ابن قدامة : **المغني** 5 / 382 . م . س . البهوتي : **كشاف القناع** 3 / 523 . م . س

وتسمى أيضاً المخابرة (من الخبار: وهي الأرض اللينة)، والمحاقلة، ويسميها أهل العراق القَراح، ووصف الشافعية المخابرة بأنها: عمل الأرض ببعض ما يخرج منها، والبذر من العامل، والمزارعة هي المخابرة ولكن البذر فيها يكون من المالك[1].

والخلاصة: المزارعة عقد استثمار أرض زراعية بين صاحب الأرض وآخر يعمل في استثمارها، على أن يكون المحصول مشتركاً بينهما بالحصص التي يتفقان عليها.

ثانياً: المساقاة: وهي معاقدة دفع الأشجار إلى من يعمل فيها على أن الثمرة بينهما، أو هي عبارة عن العقد على العمل ببعض الخارج، وبعبارة أخرى هي دفع الشجر إلى من يصلحه بجزء معلوم من ثمره.

وهي عند الشافعية: أن يعامل غيره على نخل أو شجر عنب فقط ليتعهده بالسقي و التربية على أن الثمرة لهما [2].

ثالثاً: المغارسة أو المناصبة: وهي أن يدفع الرجل أرضه لمن يغرس فيها شجراً، وعرفها الشافعية بقولهم: أن يسلم إليه أرضاً ليغرسها من عنده، والشجر بينهما[3].

وتسمى عند أهل الشام المناصبة أو المشاطرة، لأن الشجيرة الغرسة تسمى عند العامة نصباً أي منصوباً، ولأن الناتج يقسم بينهما مناصفة لكل واحد منهما الشطر[4].

رابعاً: الشركات: اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف الشركة، فقال المالكية: هي إذن في التصرف لهما مع أنفسهما أي أن يأذن كل واحد من الشريكين لصاحبه في أن يتصرف في مال لهما مع إبقاء حق التصرف لكل منهما[5].

---

(1)الشربيني : **مغني المحتاج** 2 / 323 و ما بعدها . م . س

(2)الغنيمي : الشيخ عبد الغني الغنيمي الدمشقي الحنفي ، **اللباب في شرح الكتاب** 2 / 233 ، المكتبة العلمية – بيروت 1413 هـ - 1993م . الشربيني: **مغني المحتاج** 3 / 322 . البهوتي : **كشاف القناع** 3 / 523 .

(3)الشربيني : **مغني المحتاج** 2 / 324 . م . س

(4)الزحيلي : **الفقه الإسلامي و أدلته** 6 / 4726 . م . س

(5)الدسوقي : **حاشية الدسوقي** 3 / 348 . م . س

وقال الحنابلة: هي الاجتماع في استحقاق أو تصرف[1]، وقال الشافعية: هي ثبوت الحــق في شيء لاثنين فأكثر على جهة الشيوع[2]، وقال الحنفية: الشركة هي عبارة عــن عقــد بــين المتشاركين في رأس المال والربح[3].

وتقسم الشركة إلى قسمين: شركة أملاك وشركة عقود، وشركة الأملاك هي: أن يتملــك شخصان فأكثر عيناً من غير عقد الشركة، وهي نوعان: شركة اختيار وشركة جبــر، وشــركة الاختيار: هي التي تنشأ بفعل الشريكين، كأن يشتريان شيئاً أو يوهب لهما شيء أو يوصى لهمــا بشيء فيقبلا فيصبح ذلك الشيء مشتركاً بينهما شركة ملك.

أما شركة الجبر: فهي التي تثبت لشخصين فأكثر بغير فعلهما، كأن يــرث اثنــان شــيئاً، فيكون الموروث مشتركاً بينهما شركة ملك.

وفي هذا النوع من الشركات يكون كل واحد من الشريكين كأنه أجنبي في نصيب صاحبه فلا يجوز له التصرف فيه بغير إذنه، إذ لا ولاية لأحدهما في نصيب الآخر[4].

وأما شركة العقود: فهي عبارة عن العقد الواقع بين اثنين فأكثر للإشتراك فــي مــال وربحه[5].

وتقسم شركة العقود إلى عدة أقسام: شركة الأموال، وشركة الأعمال، وشركة الوجوه.

أولاً: شركة الأموال: وهي أن يشترك اثنان في مال، فيقولان: اشتركنا فيه على أن نبيع ونشتري معاً، أو أطلقا (أي لم يحددا البيع أو الشراء) على أن ما رزق الله عز وجل من ربح فهو بيننا على شرط كذا، أو يقول أحدهما ذلك ويقول الآخر قبلت[6].

---

(1)ابن قدامة : **المغني** 5 / 1 . م . س

(2)الشربيني : **مغني المحتاج** 2 / 211 . م . س

(3)ابن عابدين : **رد المحتار على الدر المختار** 3 / 364 . م . س

(4)الكاساني : **بدائع الصنائع** 6 / 65 . م . س . السرخسي : **المبسوط** 11 / 151 .

(5)الجزيري : عبد الرحمن الجزيري ، **كتاب الفقه على المذاهب الأربعة** 3 / 83 الطبعة الثالثة ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت – لبنان .

(6)الزحيلي : **الفقه الإسلامي و أدلته** 5 / 3880 . م . س

وهذه الشركة إما أن تكون مفاوضة أو عنان، وشركة العنان هي: أن يشترك اثنان في مـــال لهما على أن يتجرا فيه والربح بينهما والخسارة عليهما، وهي جائزة بالإجماع[1].

أما شركة المفاوضة فهي: أن يتعاقد اثنان فأكثر على أن يشتركا في عمل بشرط أن يكونا متساويين في رأس مالهما وتصرفهما ودينهما، (أي ملتهما) ويكون كل واحد منهما كفــيلاًعن الآخر فيما يجب عليه من شراء وبيع، أي أن كل شريك ملزم بما ألزم شريكه الآخر من حقــوق ما يتجران فيه، وما يجب لكل واحد منهما يجب للآخر، أي أنهمــا متضــامنان فــي الحقــوق والواجبات المتعلقة بما يتجران فيه، ويكون كل واحد منهما فيما يجب لصاحبه بمنزلة الوكيل له، وفيما يجب عليه بمنزلة الكفيل عنه[2].

ثانياً: شركة الأعمال أو الأبدان: وهي أن يشترك اثنان على أن يتقبلا في ذمتهمــا عمــلاً مــن الأعمال و يكون الكسب بينهما، كالخياطة والحدادة والصباغة ونحوها، فيقولان: اشتركنا علــى أن نعمل فيه على ما رزق الله عز وجل من أجرة، فهو بيننا على شرط كذا، وهــي المعروفــة بشركة الحمالين وسائر المحترفة كالخياطين والنجارين والسماسرة ليكون كسبهما بينهما متساوياً أو متفاوتاً، سواء اتحدت حرفتهما أم لا(نجار مع نجار أو نجار مع خياط).

ثالثاً: شركة الوجوه أو الشركة على الذمم: وهي أن يشترك وجيهان عند الناس، من غيــر أن يكون لهما رأس مال، على أن يشتريا في ذممهما بالنسيئة (أي بمؤجل) ويبيعا بالنقد بما لهمــا من وجاهة عند الناس، فيقولان: اشتركنا على أن نشتري بالنسيئة ونبيع بالنقد، على أن ما رزق الله تعالى من ربح فهو بيننا على شرط كذا [3].

وسمي هذا النوع شركة الوجوه، لأنه لا يباع بالنسيئة إلا لوجيه من الناس عادة.

---

(1)الزحيلي : **الفقه الإسلامي و أدلته** 5 / 3880 . م . س

(2)الزحيلي : **الفقه الاسلامي و أدلته** 5 / 3882 . م . س

(3)الزحيلي : **الفقه الاسلامي و أدلته** 5 / 3887 . م . س

المطلب الثالث: عقود التوثيقات و الحقوق المجردة

أولاً: عقد الرهن: هو حبس شيء بحق يمكن استيفاؤه منه، أي جعل عين لها قيمة مالية في نظر الشرع وثيقة بدين بحيث يمكن أخذ الدين كله أو بعضه من تلك العين، أو هو عقد وثيقة بمـــال، أي عقد على أخذ وثيقة بمال، لا بذمة شخص [1].

وقد عرفه الشافعية بقولهم: جعل عين وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر وفائه[2]. وقولهم (جعل عين) يفيد عدم جواز رهن المنافع، لأنها تتلف فلا يحصل بها استيثاق.

وعرفه الحنابلة بأنه: المال الذي يجعل وثيقة بالدين ليستوفى من ثمنه إن تعذر اســتيفاؤه ممن هو عليه[3].

وقال المالكية: هو شيء متمول يؤخذ من مالكه، توثقاً به في ديــن لازم، أو صـــار إلـــى اللزوم[4]، بمعنى أنه تعاقد على أخذ شيء من الأموال عيناً كالعقار والحيوان، أو منفعة على أن تكون المنفعة معينة بزمن أو عمل وعلى أن تحسب من الدين، ولا بد من أن يكون الدين لازمـــاً كثمن مبيع أو بدل قرض أو قيمة متلف، أو صائراً إلى اللزوم كأخذ رهن من صانع أو مستعير.

ثانياً: عقد الإيداع: يعرف عقد الإيداع بأنه: تسليط الغير على حفظ ماله صـــريحاً أو دلالـــة[5]. مثل قول المودع لغيره أودعتك فيقبل الآخر ويتم الإيداع صراحة عندئذٍ، أو دلالة كـــأن يجـــيء رجل بثوب إلى رجل ويضعه بين يديه ويقول: هذا وديعة عندك، ويسكت الآخر فيصير مودعـــاً دلالة.

وقد عرفه الشافعية والمالكية بقولهم: توكيل في حفظ مملوك على وجه مخصوص[6].

---

(1)السرخسي : **المبسوط** 21 / 63 ، م . س . الغنيمي : **اللباب في شرح الكتاب** 2 / 5 . م . س

(2)الشربيني : **مغني المحتاج** 2 / 121 . م . س

(3)ابن قدامه : **المغني** 4 / 326 . م . س

(4)الدردير : **الشرح الصغير** 3 / 303 . م . س

(5)ابن عابدين : **حاشية ابن عابدين** 4 / 515 . م . س

(6)الشربيني : **مغني المحتاج** 3 / 79 ، م . س . الدسوقي : **حاشية الدسوقي** 3 / 419 . م . س

ثالثاً: الشفعة: لقد عرفها فقهاء الحنفية بقولهم: هي حق تملك العقار المبيع جبراً عن المشـــتري، بما قام عليه من ثمن وتكاليف، لدفع ضرر الشريك الدخيل أو الجوار [1].

وعرفها جمهور الفقهاء: بانها استحقاق شريك أخذ ما عاوض به شريكه من عقار بثمنــه أو قيمته بصيغة، أي هي حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك بعوض[2].

وهناك ثمة فرق بين تعريف الحنفية للشفعة وتعريف الجمهور، حيث إن الحنفيــة تثبــت عندهم الشفعة للشريك والجار، أما الجمهور فهي تثبت عندهم للشريك فقط دون الجار.

رابعاً: الكفالة: هي ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة مطلقاً، أي ضم ذمة الكفيل إلى ذمة المدين في المطالبة بدين أو بنفس أو عين كمغصوب ونحوه، فلا يثبت الدين في ذمة الكفيل، ولا يسقط عن الأصيل، وهذا عند الحنفية[3].

وقال جمهور الفقهاء: هي ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحــق أي في الدين، فيثبت الدين في ذمتهما جميعاً[4].

والفرق بين رأي الجمهور ورأي الحنفية هو في ثبوت الحق في ذمة الكفيل أو عدمه فعند الجمهور يثبت أما الحنفية فلا.

المطلب الرابع: عقود التبرعات

أولاً: الوصية: هي تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع، سواء كان المملك عينـــاً أم منفعة[5]. تتميز الوصية عن باقي العقود أنها مضافة لما بعد موت الموصي فلا تنتقــل ملكيـــة الموصى به إلى الموصى له إلا بعد موت الموصي.

---

(1)الغنيمي : **اللباب في شرح الكتاب** 2 / 106 . م . س ، الشوكاني : **فتح القدير** 7 406 .

(2)الشربيني : **مغني المحتاج** 2 / 296 . البهوتي : **كشاف القناع** 4 / 196 . ابن قدامة : **المغني** 5 / 284 .

(3)الكاساني : **بدائع الصنائع** 6 / 2 . الشوكاني : **فتح القدير** 5 / 389 .

(4)الدردير : **الشرح الصغير** 3 / 329 . ابن قدامة : **المغني** 4 / 534 .

(5)الزحيلي : **الفقه الاسلامي و ادلته** 10 / 7440 .

ثانياً: الهبة: هي عقد يفيد التمليك بلا عوض حال الحياة تطوعاً[1]. وعرفها الحنابلة بقولهم: هي تمليك جائز التصرف مالاً معلوماً أو مجهولاً تعذر علمه (بأن مال اثنين على وجه لا يتميز فوهب أحدهما الآخر ماله)، موجوداً، مقدوراً على تسليمه، غير واجب، في الحياة، بلا عوض[2].

والهبة تشمل الهدية والصدقة، فإن كان القصد منها التودد إلى الشخص فهي هدية، أما إن قصد منها التقرب إلى الله تعالى فهي صدقة.

ثالثاً: الإعارة: لقد عرفها المالكية بأنها: تمليك المنفعة بغير عوض، وقد سميت إعارة لتعريها عن العوض[3].

وعرفها الشافعية والحنابلة بأنها: إباحة المنفعة بلا عوض[4]. والفرق بين التعريفين أن الأول يفيد التمليك، فللمستعير حق التصرف في الشيء المعار، كإعارته لغيره، أما التعريف الثاني فهو يفيد إباحة الإنتفاع فقط، فليس للمستعير أن يعير أو يؤجر ما استعاره من غيره.

رابعاً: الوكالة: عند الحنفية: هي عبارة عن إقامة الإنسان غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم[5]. والتصرف يشمل التصرفات المالية من بيع وشراء وغيرهما من كل ما يقبل النيابة شرعاً، وقال الشافعية: الوكالة تفويض شخص ما له فعله مما يقبل النيابة إلى غيره ليفعله في حياته[6]. والتقييد بالحياة للتمييز عن الوصية.

---

(1)ابن عابدين : **حاشية ابن عابدين** 4 / 530 . م . س

(2)البهوتي : **كشاف القناع** 4 / 329 . م . س

(3)السرخسي : **المبسوط** 11 / 133 . م . س

(4)الشربيني : **مغني المحتاج** 2 / 264 ، م . س . البهوتي : **كشاف القناع** 4 / 67 م . س

(5)الكاساني : **بدائع الصنائع** 6 / 19 . م . س

(6)الشربيني : **مغني المحتاج** 2 / 217 . م . س

المبحث الثالث

ما يتضمنه الصلح على الأموال من العقود

لقد ثبت باستقراء الفقهاء أن الصلح في المعاملات المالية دائر بين أمور عدة، فإما أن يقع الصلح بيعاً أو إجارة أو يقع هبة أو إبراء أو قد يكون عارية أو في معناها، وقد يكون فسخاً وقد يكون خلعاً، فهو يقع بيعاً إن كان العوضان عيناً، ويقع إجارة إن كان أحد العوضين فيه منفعة ويقع هبة إن كان العوض فيه من جانب واحد بأن يصالح من العين على بعضها، ويقع إبراء بأن يصالح من الدين على بعضه، ويقع إعارة بأن يصالح عن الدار المدعاة على سكناها، فإن عين مدة كانت عارية مؤقتة وإلا فمطلقة، ويكون فسخاً بأن يصالح من المسلم فيه على رأس المال قبل القبض، ويكون خلعاً كقولها: صالحتك من كذا على أن تطلقني طلقة[1].

وفيما يلي عرض لصور وقوع الصلح في العقود السابقة:

أولاً: وقوع صور الصلح بيعاً

إذا ادعى شخص على آخر (خمسة دنانير) وأخبر المدعى عليه بالدعوى فصالحه المدعى عليه على مائتي درهم، كان هذا الصلح صحيحاً لوقوعه بيعاً بشرط عدم النسيئة[2].

ثانياً: وقوع صور الصلح إجارة

1 – إذا ادعى مدعٍ على آخر مبلغاً من المال فأنكر المدعى عليه بالدعوى وصالحه علي استئجار منزله بالجهة الفلانية لمدة شهر مثلاً كان هذا الصلح صحيحاً لوقوعه إجارة.

2 – في نفس الصورة السابقة إذا صالحه علي أن يؤجر له منزله المذكور أبداً أو من غير تحديد مدة أو إلي أن يعود الغائب أو مدة حياة المؤجر أو المستأجر كان هذا صلحاً باطلاً

---

(1)السيوطي : **الأشباه و النظائر** م . س

(2)المرغيناني : برهان الدين أبو الحسن علي بن ابي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني ، **الهداية شرح بداية المبتدي** 7/2 ، دار احياء التراث العربي – بيروت 1995م

لا يترتب عليه اثر، لأن عقد الصلح تمخض عن إجارة باطلة للجهالة فإن أنكر المـــدعى عليه الدعوى كان الصلح غير جائز عند الشافعية والظاهريـــة والزيديـــة، لأن المـــدعي عاوض عما لم يثبت له فلم تصح المعاوضة ولأن ذلك من أخذ أموال الناس بالباطل.

ويرى المالكية والحنفية والحنابلة أن المصالح عليه هنا هو مقابل سقوط الخصومة وانـــدفاع اليمين عنه[1].

ثالثاً: وقوع صور الصلح هبة

لو ادعى مدع على آخر ملكية دار فصالحه المدعى عليه على نصفها أو ربعها أو علـــى حجرة منها فهذا الصلح صحيح عند جمهور الفقهاء، باستثناء الحنابلة الذين قالوا بعدم جوازه إذا كان مقترناً بشرط أداء الباقي أو تعليق الإبراء بشرط أو إذا امتنع المدعى عليه من أداء الحـــق المدعى به إلا بإسقاط بعضه، لأن كل هذا من باب هضم الحق.

رابعاً: وقوع صور الصلح إبراء

شخص له على آخر ألف دينار فقال الدائن للمدين أعطني خمسمائة وأنت بريء من البـــاقي فهذا الصلح جائز، ويصبح المدين مطالباً بدفع الخمسمائة المتبقية عليه فقط.

خامساً: وقوع صور الصلح عارية

ومثال ذلك أن يدعي شخص داراً في يد آخر، فأقر بذلك وصالحه علـــى أن يســـكنها مـــدة محددة، جاز الصلح وكانت الدار بمثابة عارية في يد المدعى عليه.

(1)المرغيناني : **الهداية شرح بداية المبتدي** 7/2 م. س

سادساً: وقوع صور الصلح فسخاً

إذا أخذ رب السلم بعض رأس المال أو جميع رأس المال برضا صاحبه بعد حلول الأجل أو قبله فإنه يجوز ويكون إقالة للسلم وفسخ له من أصله[1].

سابعاً: وقوع صور الصلح خلعاً

إذا ادعى رجل على امرأة نكاحاً وهي تجحد دعواه، فصالحته من دعواه على مال بذلته له حتى يترك الدعوى، جاز الصلح وكان ذلك في معنى الخلع في جانبه لزعمه أن النكاح قائم ولدفع الخصومة في جانبها[2].

هذه مجموعة من الأمثلة على صور وقوع الصلح من بعض العقود وهذه الصور هي للتمثيل وليست للحصر، وهناك أمثلة كثيرة وصور متعددة سوف أذكرها بالتفصيل فيما بعد في موقعها، بإذن الله تعالى.

وبما أن عقد الصلح يؤول إلى أحد العقود السابقة وهناك علاقة وثيقة بين هذه العقود وعقد الصلح فكان لا بد من توضيح هذه العلاقة، لتطبيق أحكام هذه العقود التي يؤول إليها الصلح فإذا كان بيع تطبق عليه أحكام البيع، وإن كان هبة تطبق عليه أحكام الهبة، وكذلك في سائر العقود، وهذا ما سيظهر بشكل مفصل في الفصل الثالث، حيث إنني سأذكر أحكام عقد الصلح في بعض المعاملات المالية إن شاء الله تعالى.

---

(1)الزحيلي : **الفقه الاسلامي و أدلته** 5 / 3630- 3631 م . س

(2)الغنيمي : الشيخ عبد الغني الغنيمي الدمشقي الحنفي ، **اللباب في شرح الكتاب** 165/1 ، المكتبة العلمية ، بيروت – لبنان 1413هـ - 1993م .

الفصل الثالث

أحكام الصلح في بعض المعاملات المالية

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: أحكام عقد الصلح في بعض عقود المعاوضات

المبحث الثاني: أحكام عقد الصلح في بعض عقود التبرعات والأمانات

المبحث الثالث: أحكام عقد الصلح في بعض المعاملات المالية المترتبة على الزواج

المطلب الأول: الصلح على المهر والنفقة

المطلب الثاني: الصلح من دعوى النكاح على مال

المبحث الرابع: أحكام عقد الصلح في بعض الحقوق المالية المترتبة على الوفاة

المطلب الأول: الصلح في الوصايا

المطلب الثاني: الصلح في الميراث

المطلب الثالث: الصلح مع وجود الدين للميت أو عليه

الفصل الثالث

أحكام الصلح في بعض المعاملات المالية

تمهيد

قبل البدء في تفاصيل أحكام الصلح لا بد من التذكير بأنواع الصلح والتي كنت قد ذكرتها في الفصل الأول، فالصلح في الأموال قسمان: **أحدهما:** صلح على الإقرار وهو نوعان: **الأول:** صلح على جنس الحق كأن يقر له بدين فيضع عنه بعضه أو بعين فيهب لــه بعضــها ويأخــذ الباقي، و**الثاني:** صلح على غير جنس الحق، كأن يقر له بدين فيصالحه على دار أو سكنى دار فالنوع الأول يدخل ضمن الإبراء أو الحطيطة، أما الثاني فهو معاوضة، حيث صالح عن بعض حقه بشيء آخر، فإن كان في معنى البيع تنطبق عليه أحكامه، وإن كان في معنى الإجارة تنطبق عليه أحكامها[1].

وثانيهما: الصلح على الإنكار، وهو صحيح قال به مالك وأبو حنيفة، وقــال الشــافعية لا يصح لأنه عاوض على ما لم يثبت له فلا تصح المعاوضة كما لو باع مال غيره، ولأنــه عقــد معاوضة خلا عن العوض في أحد جانبيه فبطل كالصلح على حد القذف[2].

أما الحنابلة فقالوا في الصلح على الإقرار: إذا أقر له بدين أو بعين فوضع عنه بعضه أو وهب له بعضها من غير شرط فهو صحيح، لأن الأول إبراء والثاني هبة، لكن لا يصــح بلفــظ الصلح على الصحيح في المذهب، لأنه هضم للحق [3].

---

(1)ابن قدامه : **المغني** 5 / 2 م . س

(2).ابن قدامه : **المغني** 5 / 9 م . س

(3)المرداوي : الإمام علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي السعدي الحنبلي المتوفى سنة 885 هـ **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل** 5 / 210 ، الطبعة الأولى 1418هـ - 1997م دار الكتب العلمية بيروت – لبنان .

المبحث الأول

أحكام عقد الصلح في بعض عقود المعاوضات

أولاً: عقد البيع

عقد البيع من العقود التي يجوز فيها الصلح، فإذا وقع خلاف بين الطرفين أو حتـــى دون وقوع الخلاف كما سنرى فيما يأتي من أمثلة فإنه يجوز لهما أن يتصالحا على شيء معلوم، فلو اشترى رجل شيئاً فوجده معيباً فصالحه البائع من العيب على شيء دفعه إليه، أو حط عنه مـــن ثمنه شيئاً فإن كان المبيع مما يجوز رده على البائع أو كان له حق المطالبة بأرش العيـــب دون رده فالصلح جائز، لأن الصلح عن العيب صلح عن حق ثابت في المحل.

وإن لم يكن للمشتري حق رد المبيع ولا أخذ الأرش (التعويض عن العيب) بـــأن بـــاع الشيء أو حدثت زيادة منفصلة متولدة من الأصل أو حدث عيب جديد عند المشتري عدا العيب القديم المجيز للرد فلا يجوز الصلح، لأن هذا أخذ مال بلا مقابلة شيء فلا يجوز.

فإذا جاز الصلح عن العيب فزال العيب، كأن يكون العيب بياضاً في عين الدابة فـــانجلى البياض، يبطل الصلح ويأخذ البائع ما أداه، لأن صفة سلامة المبيع قد عادت إليه، فيعود العوض ويزول حق المشتري فيه[1].

وإن صالح البائع عن عيب مبيع بشيء كدين أو منفعة، كسكنى دار معينة صـــح الصـــلح لأنه يجوز أخذ العوض عن عيب المبيع فإن بان أنه أي – المصالح عنه – ليس بعيب كانتفـــاخ بطن أمة ظن أنه حمل فتبين عدمه أو زال العيب سريعا، رجع البائع على المشتري بما صـــالح به لظهور عدم استحقاق المشتري له لعدم العيب في الأولى وزواله في الثانية بلا ضرر يلحقه[2]

إذا طعن المشتري بعيب في السلعة فصالحه البائع على أن يبريه من ذلك العيب ومن كل عيب فهو جائز لأن الإبراء عن العيب إبراء عن صفة السلامة وإسقاط لها وهي مستحقة علـــى

---

(1) الزحيلي : **الفقه الاسلامي و أدلته** 6 / 4359- 4360 م . س

(2) البهوتي : **كشاف القناع** 3 / 395 م . س

البائع فيصح الصلح عنها والإبراء عن كل عيب وإن كان إبراء عن المجهول، لأن جهالة المصالح عنه لا تمنع صحة الصلح فلا تمنع صحة الإبراء.

وكذلك لو لم يطعن المشتري بعيب فصالحه البائع من كل عيب على شيء معلوم فالصلح جائز لأنه و إن لم يطعن بعيب فله حق الخصومة فيصالحه لإبطال هذا الحق، ولو خاصمه في عيب من العيوب نحو الشجاج والقروح فصالحه على ذلك ثم ظهر عيب غيره كان له أن يخاصمه فيه، لأن الصلح وقع عن نوع خاص فكان له حق الخصومة في غيره[1].

وإذا اشترى رجل سيارة بألف دينار وتقابضا وتفرقا ثم وجد في السيارة عيباً فأقر البائع به أو أنكره ثم صالحه على مائة دينار وتفرقا قبل القبض فالصلح جائز، لأن ما وقع عليه الصلح حصة الجزء الفائت بالعيب، وإنما استرده لفساد العقد فيه بفوات ما يقابله، والقبض في المجلس ليس بشرط بمثله [2].

ثانياً: الصلح عن حق الشفعة

الصلح لسكوت أو إنكار المدعى عليه على مال يعتبر معاوضة في حق المدعي لأنه يأخذه عوضاً عن حقه في زعمه، ويعتبر فداء يمين وقطع نزاع في حق المدعى عليه إذ لولاه (الصلح) لبقي النزاع و لزم اليمين.

وبناءً على ذلك لا تجوز الشفعة في صلح عن دار مع أحدهما – السكوت أو الإنكار – لأن المدعى عليه يزعم أنه يستبقي الدار المملوكة له على نفسه بهذا الصلح ويدفع خصومة المدعي عن نفسه، لا أنه يشتريها.

ويجوز الصلح عن دعوى حق الشفعة لدفع اليمين، أما الصلح عن حق الشفعة الثابت فلا يجوز لأنه غير مال لا يجوز الإعتياض عنه[3].

---

(1)الكاساني : **بدائع الصنائع** 6 / 51 م . س

(2)السرخسي : **المبسوط** 14 / 70 م . س ، بتصرف

(3)الطحاوي : **حاشية الطحاوي على الدر المختار** 3 / 356 م . س

وجاء في دليل الطالب على مذهب الإمام أحمد أنه لا يصح الصلح عن خيار أو شفعة أو حد قذف ولا شاربا أو سارقا ليطلقه أو شاهدا ليكتم شهادته[1].

ولو صالح المشتري الشفيع على أن أعطاه الدار و زاده الشفيع على الثمن شيئاً معلومـاً فهو جائز لأن تسليم الدار بالشفعة بثمن بغير قضاء يكون بيعاً مبتدأ والثمن الـذي وقـع عليـه التراضي معلوم فكأنه باعه منه مرابحة بما سميا من الثمن، وإذا اختصم في الشفعة شريك وجار فاصطلحا على أن أخذاها نصفين وسلمها المشتري جاز كما لو باعها منهما ابتداءً.

ولو ادعى حقاً في دار في يد رجل أو ادعاها كلها فصالحه المدعى عليه على دراهم فـلا شفعة للشفيع فيها لأن المدعى عليه يزعم أن الدار له على قدم ملكه وزعمه فيما في يده معتبر، فكما لا يتمكن المدعي من أخذ ما في يده باعتبار زعمه فكذلك الشفيع، حيث إنه بإقدامـه علـى الصلح لا يصير مقراً للمدعي بالدار و إنما التزم البدل فداء ليمينه[2].

وإذا ادعى الرجل في دار دعوى من ميراث أو غيره فصالحه بعض أهل الدار علـى أن جعل ذلك له خاصة فطالب بقية أهل الدار بالشفعة، فإن كان الصلح عن إقرار فلهم الشفعة فـي ذلك لأن المعطي في المال متملك في نصيب المدعى بما أعطى من العوضين فهو كما لو تملكه بالشراء فتجب عليه الشفعة فيه للشركاء، وإن كان الصلح عن إنكار فلا شفعة فيه لأن في زعـم المعطي للمال أنه رشاه ليدفع عنه أذاه ولم يتملك عليه شيئاً من الدار بهذا الصلح وفيما في يـده ينبني الحكم على زعمه، وهو بالإقدام على الصلح لا يصير مقراً بثبوت الملـك للمـدعي فـي المدعى ولو صالحه بغير إقرار سئل المصالح بينة على دعوى الذي صالحه فإن أقامها فالثابـت بالبينة كالثابت بالإقرار فيأخذ المعطي للمال نصيب المدعى ويكون للشركاء أن يطالبوا بحصتهم في الشفعة[3].

---

(1)مرعي بن يوسف الحنبلي : **دليل الطالب على مذهب الامام احمد** 1 / 126 ، الطبعة الثانية 1389هـ ، المكتب الإسلامي – بيروت .

(2)الطحاوي : **حاشية الطحاوي على الدر المختار** 3 / 356 م . س

(3)السرخسي : **المبسوط** 13 / 174 م . س

ولو صالح الشفيع من الشفعة التي وجبت له على شيء على أن يسلم الدار للمشتري فالصلح باطل، لأنه لا حق للشفيع في المحل، إنما الثابت له حق التملك فلا يحتمل الصلح[1].

أما الصلح عن الشفعة عند الشافعية لا يصح، فقد جاء في كتاب الإقناع للماوردي أنه لا يجوز أن يصالحه عن مجهول أو حرام ولا بمجهول أو حرام ولا على حد قذف ليعفو عنه ولا على شفعة ليتركها[2].

ثالثاً: الصلح في عقد السلم

عقد السلم هو من العقود الرائجة والشائعة بين الناس، وكما هو معلوم أن في عقد السلم يدفع الثمن معجلاً وتؤخر السلعة لأجل محدد، فكثيراً ما يحصل الخلاف بين الطرفين، أو حتى دون خلاف وإنما يغير أحد الطرفين رأيه ويكون بحاجة إلى إنهاء هذا العقد، فيتصالحا على شيء معلوم، وقد يمضي الطرفان جزءاً من العقد و يتصالحان على ما تبقى منه، ولذلك نص الفقهاء على هذا الأمر فقالوا: إذا أخذ رب السلم بعض رأس ماله وبعض المسلم فيه بعد حلول الأجل أو قبله برضا صاحبه، فإنه يجوز ويكون إقالة للسلم فيما أخذ من رأس المال ويبقى السلم في الباقي، وبهذا قال جمهور الفقهاء، لأن أخذ رأس المال إقالة، ولو أقاله في الكل جاز اتفاقاً وكذلك إذا أقال في البعض يجوز أيضاً كما في بيع العين، واتفق الفقهاء على أنه لو أخذ رب السلم جميع رأس المال برضا صاحبه أو أقال جميع السلم أو تصالحا على رأس المال فإنه يكون إقالة صحيحة وينفسخ السلم [3].

كما أن الصلح على خلاف جنس المسلم فيه يكون معاوضة وفيه استبدال المسلم فيه قبل قبضه وهذا لا يجوز، أما إن كان الصلح على رأس المال يجوز لأن الصلح من المسلم فيه على رأس المال يكون إقالة للسلم وفسخاً له[4].

---

(1)الكاساني : **بدائع الصنائع** 6 / 49 م . س

(2)الماوردي : **الإقناع** 1 / 106 ت

(3)الزحيلي : **الفقه الاسلامي و أدلته** 5 / 3630 – 3631 م . س

(4)الكاساني : **بدائع الصنائع** 6 / 47 م . س

ولو كان السلم إلى أجل فصالحه على أن يأخذ نصف رأس المال ويناقضه السلم ويعجل له نصف السلم قبل الأجل جاز النقض في نصف رأس المال, ولم يجز التعجيل، لأن الصلح على رأس المال إقالة, وقد شرط في الإقالة تعجيل النصف الآخر وإسقاط المسلم إليه حقه في الأجل، وهو شرط فاسد إلا أن الإقالة لا تتعلق بالجائز من الشروط ولهذا لا يشترط فيها تسمية البدل فالفاسد من الشروط لا يبطلها, وأما شرط التعجيل في النصف الآخر فباطل، لأنه مقابلة الأجل بشيء مما عاد إليه المسلم فيه أو بمنفعة حصلت له بالإقالة في النصف وذلك باطل فيكون الباقي عليه إلى أجله[1].

إذا صالح رب السلم المسلم إليه على أن يرد عليه رأس المال وبعض المسلم فيه لم يجز، لأن هذا استبدال للمسلم فيه, فإن بمقابلة نصف المسلم فيه نصف رأس المال, وهو قد صالحه على أن يرد عليه بمقابلة نصف المسلم فيه جميع رأس المال فيكون هذا استبدالاً وذلك باطل, ولو كان رأس المال ثوبا فصالحه على أن أبرأه عن الطعام على أن يرد عليه رب السلم خمسة دراهم فهذا باطل أيضا، لأن المسلم فيه يأخذ الخمس أيضا بغير شيء أعطاه إياه, فإن الطعام قد سقط عنه كله ومثل هذا يكون ربا, وإذا كان رأس المال عرضا فصالحه فباعه المسلم إليه من رب السلم بطعام مثل طعامه أو أكثر جاز, وإن رب السلم بائع لذلك العرض, وقد اشترى بعد السلم بمثل ما باعه أو بأكثر وذلك جائز, وإن باعه بأقل لم يجز، لأنه اشترى ما باع بأقل مما باع قبل نقد السلم, وهو المسلم فيه فغير جائز، لأنه استرباح على ما لم يدخل في ضمانه, وكذلك لو كان ذلك بطريقة الصلح، وإذا كان رأس مال السلم شاة فأصاب المسلم إليه من لبنها وصوفها وسمنها, ثم صالحه على رأس المال جاز وعليه ثمنها (اللبن والصوف والسمن) لمكان الزيادة المتولدة من العين[2].

---

(1)السرخسي : **المبسوط** 21 / 47 م . س

(2) السرخسي : **المبسوط** 21 / 50 م . س

وذكر فقهاء المالكية أن رأس مال السلم إذا كان من العروض، و كان السلم إلى أجل محدد يمنع الصلح عليها قبل الأجل بأدنى أو أجود، وهذا إذا صولح عليها بجنسها وأما بغير جنسها فتجوز[1].

وإذا كان السلم حنطة رأس مالها مائة درهم فصالحه على أن يرد عليه مائتي درهم أو مائة وخمسين درهما لم يجز، لأن هذا استبدال وليس بإقالة, فإنه يسمى فيه ما لم يكن مذكورا في العقد, والصلح إنما يكون إقالة إذا كان على رأس المال, فإذا كان على شيء آخر فهو استبدال والاستبدال بالمسلم فيه باطل, وإن صالحه على مائة درهم من رأس ماله فهو جائز، لأن حرف – من - هنا صلة فيبقى الصلح على مائة درهم رأس ماله وذلك إقالة, وكذلك إن قال: خمسين درهما من رأس مالك فهو جائزن، لأنه لم يذكر فيه ما لم يكن مستحقا بالعقد فيكون إقالة فإن قال: مائتي درهم من رأس مالك فهو باطل، لأن رأس المال دون المائتين فحين ذكر في الصلح ما لم يكن مذكورا في العقد كان ذلك استبدالاً للمسلم فيه, وإذا كان بعض ما هو مذكور في العقد فهو إقالة صحيحة, وشرط ترك بعض رأس المال له باطل, والإقالة لا تبطل بالشرط الفاسد [2].

رابعاً: الصلح في عقد الصرف

عقد الصرف له عدة شروط ومن أهم هذه الشروط التساوي في البدلين إذا كانا من نفس الجنس، والتقابض في المجلس قبل التفرق سواء كان البدلان من نفس الجنس أم لا.

فلو صالحه على دراهم مسماة وقبضها قبل أن يتفرقا جاز وإن افترقا قبل القبض انتقض الصلح، لأن ما وقع عليه الصلح من الدراهم يكون بدلاً عن حصة العيب وذلك من الدنانير ومبادلة الدراهم بالدنانير يكون صرفاً، وفي الصرف يشترط التقابض في المجلس قبل الإفتراق[3].

(1) الدسوقي : **حاشية الدسوقي** 3 / 336 م . س

(2) السرخسي : **المبسوط** 21 / 47 م . س

(3) السرخسي : **المبسوط** 13 / 70 م . س

ومن اعترف بحق لشخص عنده وهذا الحق من الدنانير فصالحه منـــه علـــى دراهـــم أو غيرها جاز الصلح، بشرط أن يتقابضا في المجلس قبل أن يتفرقا، فإن تفرقا ولم يتقابضا بطـــل الصلح وعاد المدعي على المدعى عليه بالدنانير وليس بالدراهم.

وجاء في حاشية العدوي أنه لو ادعى على رجل دراهم وطعاماً من بيع فـــاعترف البـــائع بالطعام وأنكر الدراهم فصالحه على طعام لأجل أكثر من طعامـــه أو اعتـــرف لـــه بالـــدراهم وصالحه على دنانير مؤجلة أو دراهم أكثر من دراهمه فهذا متفق على فساده وفسخه لما في ذلك من السلف بزيادة والصرف المؤخر، ولو ادعى عليه عشرة دنانير فأنكره فـــأراد أن يصـــالحه عنها بدراهم إلى أجل فهذا ممتنع على دعوى المدعي إذا لا يحل له أن يأخذ في دنانيره دراهـــم إلى أجل وجائز على دعوى المدعى عليه إذ إنما صالح على يمين وجبت عليه [1].

وجاء في الحاوي الكبير إذا ادعى رجل على آخر مائة دينار فاعترف بها وصـــالحه منها على ألف درهم، أو ادعى عليه ألف درهم فصالحه منها على مائة دينار، فالصلح جائز إذا تقابضا قبل الافتراق، لأن أخذ الدراهم عوضاً عن الدنانير صرف يلـــزم فيـــه التقـــابض قبـــل الافتراق.

فإن افترقا قبل القبض فالصلح باطل، ويعود المصالح إلى حقه من الدنانير فيطالـــب بهـــا دون الدراهم التي صالح عليها، و إن تقابضا بعض الدراهم قبل الافتراق وبقي بعضها، فالصلح باطل فيما لم يقبض وجائز فيما قبض[2].

---

(1) العدوي : علي الصعيدي العدوي المالكي ، **حاشية العدوي** 2 / 460 ، دار الفكر – بيروت 1412 هـ ، تحقيق : يوسف البقاعي .

(2) الماوردي : **الحاوي الكبير** 8 / 80 م . س

المبحث الثاني

أحكام عقد الصلح في بعض عقود التبرعات و الأمانات

أولاً: عقد الدين

الدين هو ما يثبت في الذمة:

اذا ادعى مُدَّع على آخر بألف جنيه حالة في ذمته، وصادق المدعى عليه على الـدعوى فصالحه المدعي على خمسمائة حالة كان هذا الصلح صحيحاً عند الأحناف والمالكية والشـافعية باعتبار أن المدعي استوفى بعض حقه، بإبراء المدين من الباقي ولا يجوز عند الحنابلة إذا كان بلفظ الصلح أو الإبراء أو الهبة المعلقين على شرط على أساس أن هذا هضم للحقوق.

ولو ادعى مدعٍ على آخر بعشرة دنانير ذهبية حالة فأقر أو أنكر وصالحه على اثني عشر دينار مؤجلة كان هذا الصلح غير صحيح، عليه رأي جميع الفقهاء للزيادة والتأخير، لأن الذهب من الأموال الربوية وقد أجمع الفقهاء على عدم جواز التفاضل والنسيئة فيها. وإذا ادعى مدع على آخر بإردب من القمح حال وصادق المدعى عليه على الدعوى ثم صالحه على إردبين من الشعير حالين كان الصلح جائزاً.وإنما صحت الزيادة مع أن كليهما من الأموال الربوية لاختلاف الجنس ولاختلاف بين الفقهاء في جواز التفاضل بين الجنسين الربويين[1].

والدليل على جواز الصلح عن بعض الدين ما أخرجه البخاري ومسلم عن كعب بن مالك رضي الله عنه (أنه تقاضى عبد الله بن أبي حدرد رضي الله عنه ديناً كان له عليه في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في المسجد فارتفعت أصواتهما، حتى سمعها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو في بيته فخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى كشف سجف[2] حجرته

---

(1)راجع محمود محجوب عبد النور : **الصلح وأثره في إنهاء الخصومة في الفقه الإسلامي** - رسالة ماجستير – ص 981 وما بعدها

(2)سجف حجرته : ستر باب غرفته

فنادى كعب بن مالك، فقال: يا كعب، فقال: لبيك يا رسول الله، فأشار بيده: أن ضع الشطر: فقال كعب: قد فعلت يا رسول الله، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: قم فاقضه) [1].

ويجوز الصلح عن دين بغير جنسه مطلقاً، ويحرم بجنسه بأكثر أو أقل على سبيل المعاوضة، ولو صالح بشيء في الذمة يحرم التفرق قبل القبض حتى لا يصبح بيع الدين بالدين وبيع الدين نوعان: بيع الدين نسيئة، وبيع الدين نقداً في الحال.

بيع الدين نسيئة: وهو ما يعرف ببيع الكالئ بالكالئ، أي الدين بالدين، وهو بيع ممنوع شرعاً، لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الكالئ بالكالئ، فلا يجوز بيع دين بدين سواء أكان البيع للمدين أم لغير المدين.

ومثال ذلك: أن يقول شخص لآخر اشتريت منك مداً من الحنطة بدينار على أن يتم تسليم العوضين بعد شهر مثلاً، أو أن يشتري شخص شيئاً إلى أجل فإذا حل الأجل لم يجد البائع ما يقضي به دينه فيقول للمشتري: بعني هذا الشيء إلى أجل آخر بزيادة شيء فيبيعه ولا يجري بينهما تقابض فيكون هذا ربا محراماً.

أما لو باع الدين بنحو آخر كأن يبيعه الألف الذي له في ذمته بمتاع كسجادة مثلاً، أو بقدر من المال يدفعه من عليه الدين فيصح البيع لأنه في معنى الصلح.

بيع الدين نقداً في الحال: أجاز جمهور الفقهاء بيع الدين لمن عليه الدين أو هبته له، لأن المانع من صحة بيع الدين بالدين هو العجز عن التسليم، ولا حاجة إلى التسليم هاهنا، فما في ذمة المدين مسلم له.

ومثال ذلك: أن يبيع الدائن للمدين ديناً له في ذمته بدين آخر من غير جنسه فيسقط الدين المبيع ويجب عوضه لأنه في معنى الصلح[2].

---

(1) سبق تخريجه ، في مشروعية الصلح

(2) الزحيلي : **الفقه الاسلامي و ادلته** 5 / 3404- 3405 م . س

وهذا النوع جائز ودليل جوازه ما أخرجه الخمسة – أحمد و أصحاب السنن – عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: (أتيت النبي صلى الله عليه وسلم فقلت: إني أبيع الإبل بالبقيعفأبيع بالدنانير آخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير؟ فقال: لا بأس أن تأخذ بسعر يومها ما لم تتفرقا وبينكما شيء) [1].

ولو قال الدائن للمدين أقر لي بديني وأعطيك منه مائة، ففعل صح الإقرار ولم يصح الصلح، لأنه يجب عليه الإقرار بما عليه من الحق فلم يحل له أخذ العوض عما يجب عليه فعلى هذا يرد ما أخذ لأنه تبين كذبه بإقراره وأن عليه الدين فلزمه أداؤه بغير عوض[2].

ولو كان لرجل على رجل دراهم لا يعرفان وزنها فصالحه منها على ثوب أو غيره جاز، لأنه صار مشتريا للثوب وجهالة مقدار الثمن فيما يحتاج إلى قبضه لا يمنع جواز البيع إذا كان بعينه ففيما لا يحتاج إلى قبضه أولى, وإن صالحه على دراهم فهو فاسد في القياس، لأنه مبادلة الدراهم بالدراهم من غير معرفة الوزن فمن الجائز أن يكون ما يستوفي أكثر من أصل حقه قدرا فيكون ذلك ربا, وفي الاستحسان يجوز الصلح، لأن مبنى الصلح على الحط والإغماض والتجوز بدون حقه فلفظة الصلح دليل على أنه استوفى دون حقه فصح بطريق الإسقاط, وكذلك إن جعل لها أجلا ; لأنه أسقط بعض القدر وأجله فيما بقي والتبرع كله من الطالب.

ولو كان بين رجلين أخذ وعطاء وبيوع وقرض وشركة فتصادقا على ذلك, ولم يعرف الحق كم هو للطالب عليه, ثم صالحه على مائة درهم إلى أجل فهو جائز استحسانا، لأن لفظة الصلح دليل على أن حقه أكثر مما وقع الصلح عليه, وقد تبرع بالتأجيل فيما بقي[3].

كل شيء وقع عليه الصلح وهو مستحق بعقد المداينة لم يحمل على المعاوضة وإنما يحمل على أنه استوفى بعض حقه وأسقط باقيه، كمن له على آخر ألف درهم فصالحه على خمسمائة جاز وكأنه أبرأه عن بعض حقه.

---

(1) أبو داود : **سنن أبي داود** 2 / 579 ، رقم الحديث (3356)

(2) ابن قدامه : **المغني** 5 / 5 م . س

(3) السرخسي : **المبسوط** 21 / 27 م . س

أما لو كانت له ألف مؤجلة فصالحه على خمسمائة حالة فقد اختلف الفقهاء في جواز ذلك على قولين:

الأول: لجمهور الفقهاء – الحنفية والمالكية والشافعية والصحيح عند الحنابلة – حيث قالوا بعدم جواز هذا الصلح[(1)].

وقد استثنى الحنفية والحنابلة من ذلك دين الكتابة، لأن الربا لا يجري بينهما في ذلك وعلل الفقهاء منعهم لهذا الصلح، بأن من عجل ما أُجل يعد مسلِّفاً، فقد أسلف الآن خمسمائة ليقتضي عند الأجل ألفاً من نفسه، كما أن صاحب الدين المؤجل لا يستحق المعجل، فلا يمكن أن يجعل إستيفاء، فصار عوضاً، وبيع خمسمائة بألف لا يجوز[(2)].

كما أن المعجل خير من المؤجل وهو غير مستحق بالعقد فيكون بإزاء ما حطه عنه وذلك اعتياض عن الأجل وهو حرام[(3)].

الثاني: وهو رواية عن الإمام أحمد وهو قول ابن عباس وابن تيميه وتلميذه ابن القيم: حيث قالوا بالجواز وعللوا ذلك بقولهم: إن هذا عكس الربا فإن الربا يتضمن الزيادة في أحد العوضين في مقابلة الأجل وهذا يتضمن براءة ذمته من بعض العوض في مقابله سقوط بعض الأجل فسقط بعض العوض في مقابلة سقوط بعض الأجل فانتفع به كل واحد منهما ولم يكن هنا ربا لا حقيقة ولا لغة ولا عرفا والذين حرموا ذلك إنما قاسوه على الربا ولا يخفى الفرق الواضح بين قوله إما أن تربي وإما أن تقضي وبين قوله عجل لي وأهب لك مائة فأين أحدهما من الأخر فلا نص في تحريم ذلك ولا إجماع ولا قياس صحيح[(4)].

---

(1)ابن نجيم : **البحر الرائق** 7 / 259 م . س ، الكاساني : **البدائع** 6 / 45 م . س

(2)السمرقندي : **تحفة الفقهاء** 3 / 423 م . س .

(3)المرغيناني : **الهداية شرح بداية المبتدي** 3 / 197 م . س

(4)الدمشقي : محمد بن أبي بكر بن أيوب الدمشقي أبو عبد الله 691 – 751هـ ، **إعلام الموقعين عن رب العالمين** 3 / 371 ، دار الجيل – بيروت 1973م ، تحقيق : طه عبد الرؤوف سعد .

واستدلوا أيضاً بما ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه لما أراد أن يجلـــي بنـــي النضير من المدينة ذكر له أن بينهم وبين الناس ديوناً، فأمرهم أن يضعوا ويتعجلوا[1].

وأرى أن الرأي الراجح جواز الصلح عن المؤجل ببعضه حالاً لإنه لا دليل على المنع في هذا بل في ذلك مصلحة للمدعي والمدعى عليه، فقد يحتاج من عليه الحق إلى الوفاء قبل حلوله وقد يحتاج صاحب الحق إلى حقه لعذر من الأعذار وفى تجويز هذا مصلحة ظاهرة.

ولو كان لرجل على رجل مائة درهم ومائة دينار فصالحه من ذلك على خمسين درهمـــا وعشرة دنانير إلى شهر فهو جائز، لأنه حط وليس ببيع, فإن الطالب أسقط بعض حقه من كـــل واحد من المالين وأجله في الباقي فالإحسان من جهته خاصة في الحط والتأجيل وليس فيه مـــن معنى المبادلة شيء , وكذلك لو صالحه من ذلك على خمسين درهما حالة أو إلى أجل فهو جائز لأنه أسقط جميع حقه من الدنانير وبعض حقه من الدراهم وأجله فيما بقي منه وذلك مســـتقيم [2]

ثانياً: عقد الوديعة

الوديعة: اتفاق بين طرفين على أن يقوم أحدهما بحفظ مال الآخر، والصلح في الوديعـــة على وجوه:

الوجه الأول: أن يدعي صاحب المال الإيداع فقال الوديع ما أودعتني شيئاً ثم صالحه على شيء معلوم، جاز الصلح لأن الصلح يبنى جوازه على زعم المدعي وفي زعمه أنه(الوديـــع) صـــار غاصباً بالجحود فيجوز الصلح معه.

الوجه الثاني: إذا ادعى صاحب المال الوديعة وطالبه بالرد فأقر الوديع بالوديعة أو سكت ولـــم يقل شيئاً وصاحب المال يدعي عليه الإستهلاك، ثم صالحه على شيء معلوم جاز الصلح.

---

(1)الحاكم : محمد بن عبد الله أبو عبد الله الحاكم النيسابوري 321- 405 هـ ، **المستدرك على الصحيحين** 2 / 61 الطبعة الأولى 1411هـ - 1990م ، دار الكتب العلمية بيروت ، تحقيق : مصطفى عبد القادر عطا .

(2) السرخسي : **المبسوط** 21 / 28 م . س

الوجه الثالث: إذا ادعى الوديع الرد أو الهلاك وصاحب المال لا يصدقه في ذلك ولا يكذبه بــل سكت، فهذا الصلح لا يجوز في قول بعض الفقهاء ويجوز في قول بعضهم، ولو ادعى صــاحب المال الاستهلاك والوديع لم يصدقه في ذلك ولم يكذبه فصالحه على شيء فهذا الصلح جائز[1].

فلو حصل خلاف بين المودع والوديع، بأن طلب المودع وديعته فجحدها الوديع وقال لــم تودعني شيئاً، ثم قال هلكت أو رددتها، وقال المودع بل استهلكتها، فتصالحا جاز ذلــك الصــلح لأن المالك يدعي عليه ضمان الغصب بالجحود إذ هو سبب لوجود الضمان[2].

ولو ادعى المودع الاستهلاك ولم يقل المودع إنها هلكت, أو رددتها فتصالحا على شــيء جاز، لأن دعوى الاستهلاك صحيحة, واليمين متوجهة عليه فصح الصلح [3] .

ثالثاً: عقد الإعارة

الإعارة: هي عقد يفيد تمليك منفعة الشيء لمدة محددة من دون مقابل، وكثيراً مــا يلجــأ الناس إلى هذا النوع من العقود من باب التخفيف على أنفسهم، فإن صالح على منفعة العين فهو إعارة تثبت فيها أحكام العارية، فإن عين مدة فإعارة مؤقتة وإلا فمطلقة[4].

فلو استعار شخص من آخر دابة أو سيارة فهلكت، فــأنكر صــاحب الدابــة أو الســيارة الإعارة فصالحه المستعير على مال جاز، فإذا أقام المستعير بينة بعد ذلك على العارية وقال أنها هلكت قبلت بينته وبطل الصلح[5].

رابعاً: عقد الكفالة: وهي ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة مطلقاً، أي ضم ذمة الكفيل إلــى ذمــة المدين في المطالبة بالدين.

---

(1) الطحاوي : **حاشية الطحاوي** 3 / 356 – 357 م . س

(2) الطحاوي : **حاشية الطحاوي** 3 / 356 – 357 م . س

(3) الكاساني : **بدائع الصنائع** 6 / 52 م . س

(4) الشربيني : محمد الشربيني الخطيب ، **الإقناع** 2 / 306 ، دار الفكر – بيروت 1415هـ ، تحقيق : مكتب البحوث و الدراسات ، دار الفكر – بيروت .

(5) ابن نجيم : **البحر الرائق** 7 / 263 م . س

والكفالة هي من العقود التي يجوز الصلح فيها، فلو كان لرجل على آخر ألف درهم وبها كفيل عنه بأمره، فصالح الكفيل الطالب على مائة درهم على إبراء الأصيل من الألف جاز كما لو صالحه الأصيل بنفسه، وهذا ظاهر لأن للطالب عشر حقه وأبراه من سوى ذلك وكل واحد من الأمرين صحيح في الكل فكذلك في البعض، ولا يرجع الكفيل على المكفول عنه بمائة درهم لأن رجوع الكفيل يكون باعتبار ثبوت الملك له وذلك مقصور على ما أدى دون ما أبراه الأصيل عنه، لأن الإبراء إسقاط فلا يتضمن التمليك من الكفيل ولا يتحول به أصل الدين إلى ذمة الكفيل، بخلاف الإيفاء فإنه يتضمن تحول أصل الدين إلى ذمة الكفيل ليتملك بأدائه ما في ذمته فيستوجب الرجوع به على الأصيل، ولو صالحه على مائة درهم على أن يبرئ الكفيل خاصة من الباقي رجع الكفيل على الأصيل بمائة درهم ورجع الطالب على الأصيل بتسعمائة لأن إبراء الكفيل يكون فسخاً للكفالة ولا يكون إسقاطاً لأصل الدين فيبقى له في ذمة الأصيل ما أبراه الكفيل منه[1].

ولو كان الدين ألف درهم وبه كفيلان كل واحد منهما ضامن عن صاحبه فصالح أحد الكفيلين صاحبه على مائة درهم على أن يبرئه من حصته من الكفالة وقبضها منه ثم إن الكفيل الذي قبض المائة أدى المال كله إلى الطالب رجع على المكفول عنه بتسعمائة ولم يرجع على الكفيل معه بشيء، ويرجع المؤدي للمائة على المكفول عنه بالمائة، لأن كل واحد منهما كفيل عن الأصيل بجميع المال وعن صاحبه بنصف المال[2].

وإذا صالح الكفيل بالنفس على مال على أن يبرئه من الكفالة فالصلح باطل لأن الثابت للطالب قِبل الكفيل بالنفس حق المطالبة بتسليم نفس المكفول بنفسه وذلك عبارة عن ولاية المطالبة وأنها صفة الوالي فلا يجوز الصلح عنها[3].

ولو أخذ الدائن من المدين كفيلاً بألف ليرة، وتصالح معه على أن يحط عنه خمسمائة وشرط على الكفيل أنه إن لم يوفه خمسمائة إلى رأس الشهر فعليه كل المال وهو الألف فهو

---

(1)السرخسي : **المبسوط** 2 / 58 م . س

(2) السرخسي : **المبسوط** 2 / 60 م . س

(3)الكاساني : **بدائع الصنائع** 6 / 49 م . س

جائز والألف لازمة للكفيل إن لم يوفه، لأنه جعل عدم إيفاء الخمسمائة إلى رأس الشهر شـــرطاً للكفالة بألف[1].

والكفالة تنتهي بأمور عدة وهي: الأداء أو الإبراء أو الإحالة أو الصلح أو بفســخ ســبب الكفالة، فإن أداء المال إلى الدائن سواء أكان الأداء من الكفيل أم من الأصيل ينهي عقد الكفالـــة وتنتهي كذلك الكفالة إذا وهب الدائن المال إلى الكفيل أو الأصيل لأن الهبة بمنزلة الأداء، وكذلك إذا أبرأ الدائن الكفيل أو الأصيل انتهت الكفالة، غير أنه إذا أبرأ الكفيل لا يبرأ الأصيل وإذا أبرأ الأصيل يبرأ الكفيل، لأن الدين على الأصيل لا على الكفيل فكان إبراء الأصيل إسقاطاً للدين عن ذمته فيسقط حق المطالبة للكفيل بالضرورة لأنه إذا سقط الأصل سقط الفرع، أما إبراء الكفيـــل فهو إبراء عن المطالبة لا عن الدين.

وكذلك إذا أحال الكفيل أو المدين الدائن بمال الكفالة على رجل وقبل المحال فتنتهي الكفالة لأن الحوالة مبرئة عن الدين والمطالبة جميعاً.

وكذلك تنتهي الكفالة بالصلح، وذلك بأن يصالح الكفيل أو الأصيل الـــدائن علـــى بعـــض المدعى به فيبرأ حينئذٍ الكفيل والأصيل[2].

(1)الزحيلي : **الفقه الاسلامي و أدلته** 6 / 4347 م . س

(2)الزحيلي : **الفقه الاسلامي و أدلته** 6 / 4168- 4169 م . س

المبحث الثالث

أحكام عقد الصلح في بعض المعاملات المالية المترتبة على عقد الزواج

إن عقد الزواج من أهم وأعظم العقود في الإسلام لما له من مقاصد جليلة وآثار طيبة ومباركة على المجتمعات والأفراد، ففيه تحصين للنفس من الوقوع في المعاصي وارتكاب الآثام، وفيه تطهير للمجتمعات من انتشار الفاحشة والرذيلة، بالإضافة إلى تكوين الأسر الصالحة، والمحافظة على النسل الصالح.

ومما لا شك فيه أن عقد الزواج تنشأ عنه التزامات قِبل الأزواج بعضهم البعض، وهذه الإلتزامات منها ما هو مادي مالي ومنها ما هو معنوي، أما الإلتزامات المالية كالمهر والنفقة والكسوة للزوجة وللأولاد، والالتزامات المعنوية كحسن المعاشرة والمعاملة الطيبة بين الزوجين وطاعة الزوجة لزوجها والقيام بمسؤولياتها تجاهه، بمعنى آخر أن هناك حقوقاً وواجبات لكلٍ من الزوجين على الآخر عليهما الالتزام بها حتى تتحقق السعادة الزوجية المنشودة من الزواج مصداقاً لقوله تعالى **{وَ من آياتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجاً لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَ جَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدةً وَ رَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُوْن }** [1]

فالزوجة قد تصطلح مع زوجها على أن تبريه من النفقة أو من بعض المهر المؤجل أو المعجل أو من بعض الحقوق المالية الأخرى، وقد تدعي المرأة على رجل نكاحاً وهو ينكر ذلك فيتصالحا على شيء معلوم مقابل اسقاط دعواها، وقد يكون العكس فالرجل هو من يدعي النكاح وهي تنكر، وقد تصالح الزوجة زوجها عن حق النسب لابنها وما إلى ذلك من الأمور، فهذا ما سأتناوله في هذا المبحث إن شاء الله تعالى.

---

(1)سورة الروم آية (21)

المطلب الأول: الصلح على المهر و النفقة

تجواز المصالحة بين الزوجين على المهر والنفقة وما تصالحا عليه يكون ملزماً للزوج.

فلو صالحت امرأة زوجها على مهرها على شيء بعينه فهو جائز، وان صالحته من مهرها وهو دراهم على دنانير الى اجل مسمى لم يجز ذلك، وان صالحته من المهر وهو الف درهم على خمسمائة درهم الى اجل جاز الحط وبطل التأجيل ومتى شاءت اخذته بذلك حال[1].

ولو صالحت المرأة زوجها عن نفقة كل شهر على دراهم, ثم قال الزوج لا أطيق ذلك فهو لازم لا يلتفت إليه إلا إذا تغير سعر الطعام ويعلم أن ما دون ذلك يكفيها.

وإذا صالح الرجل امرأته عن نفقة كل شهر على مائة درهم والزوج محتاج لا يلزمه إلا نفقة مثلها.

وإذا صالحت المرأة زوجها على نفقة لا تكفيها فلها أن ترجع عن ذلك وتطالب بالكفاية لأن النفقة إنما تجب شيئا فشيئا، فرضاها بدون الكفاية إسقاط منها لحقها قبل الوجوب وذلك لا يجوز[2]

وإذا صالحت المرأة زوجها من نفقتها على ثلاثة دراهم كل شهر فهو جائز وكان ذلك تقديرا لنفقتها والأصل أن الصلح بينهما متى حصل بشيء يجوز للقاضي أن يفرضه في نفقتها فالصلح بينهما تقدير للنفقة ولا تعتبر معاوضة سواء كان هذا الصلح قبل فرض القاضي أوالتراضي على شيء أو كان بعد أحدهما, وإذا وقع الصلح على شيء لا يجوز للقاضي أن يفرضه على الزوج في نفقتها بحال، كالثوب والعبد، ينظر إن كان الصلح بينهما قبل قضاءالقاضي لها بالنفقة وقبل تراضيهما على شيء لكل شهر يعتبر الصلح منهما تقديرا

---

(1)السعدي : علي بن الحسين بن محمد السعدي ت461هـ ، **فتاوى السعدي** 1 / 511 ، الطبعة الثانية دار الفرقان – عمان 1404هـ تحقيق : صلاح الدين الناهي .

(2)السرخسي : **المبسوط** 5 / 186 م . س

وبعدأحدهما (قضاء القاضي والتراضي) يعتبر معاوضة, وفائدة اعتبار التقدير أن تجوز الزيادة عليه والنقصان عنه وفائدة اعتبار المعاوضة أن لا تجوز الزيادة على ذلك ولا النقصان[1].

وإذا صالحها على دراهم كل شهر, ثم قالت لا تكفيني زيدت, ولو قال الرجل لا أطيقه فإنه لا يصدق في ذلك فإنه التزمه باختياره وذلك دليل على كونه قادرا على أداء ما التزم فيلزمه جميع ذلك إلا أن يتعرف القاضي على حاله بالسؤال من الناس، فإذا أخبروه أنه لا يطيق ذلك نقص عنه وأوجب على قدر طاقته، فإن لم يمض شيء من الشهر حتى صالحها من هذه الدراهم عن شيء إن كان شيئا يجوز للقاضي أن يفرضه كما إذا صالح عن الدراهم على ثلاث مخاتيم دقيق بعينه أو بغير عينه فهو تقدير للنفقة، وإن كان ثوبا أو نحوه فهو معاوضة ولا يشبه هذا الديون كما إذا كان لرجل على آخر ثلاثة دراهم فصالحه من الدراهم على ثلاثة مخاتيم دقيق بغير عينه فإن الصلح لا يجوز، لأن الصلح فيه معاوضة لوجوب الدين قبل الصلح فكان بيع دين بدين فلا يجوز إلا أن يدفع الدقيق في المجلس, وأما هنا فقبل مضي الشهر فالنفقة لا تصير دينا فلم يكن معاوضة وإنما هو تقدير للنفقة حتى لو مضى الشهر وصارت الدراهم دينا, ثم صالحها على دقيق بغير عينه لا يجوز.

وقد علم منه أن رضاهما وصلحهما على شيء صالح للنفقة بعد فرض القاضي النفقة مبطل لتقدير القاضي حتى لا يلزمه إلا ما تراضيا عليه بعد فرض القاضي فيستفاد منه أنهما لو اتفقا على أن تأكل معه تموينا بعد فرض النفقة أو الاتفاق على قدر معين فإنه يبطل التقدير السابق لرضاها بذلك وهي كثيرة الوقوع في زماننا.

ولو صالحها من نفقة سنة على ثوب جاز فإن استحق الثوب فإن وقع الصلح عليه بعد الفرض أو الرضا فإنها ترجع بما فرض لها أو تراضيا عليه، لأن أخذها الثوب شراء, وقد انفسخ بالاستحقاق فعاد دينها وإن كان قبل الفرض والتراضي رجعت بقيمة الثوب، ولو صالحها على وصف وسط ولم يجعل له أجلا أو أجله فإن كان قبل الفرض أو التراضي جاز

(1)ابن نجيم : **البحر الرائق** 4 / 205 م . س

وإن كان بعد أحدهما لا يجوز وصلح المكاتبة على نفقتها جائز كالصلح عن مهرها، لأنه حقها[1].

وإن صالح رجل امرأة من نفقتها سنة على ثوب وقبضته منه فاستحق الثوب(لآخر) رجعت بالنفقة إن فرضت و إن لم تفرض رجعت بقيمة الثوب[2].

المطلب الثاني: الصلح من دعوى النكاح على مال

لقد بحث الفقهاء موضوع الصلح عن دعوى النكاح على مال فلو ادعى الرجل النكاح وأنكرته المرأة أو العكس، فهل يصح الصلح عن مثل هذه الدعوى مقابل مال تبذله المرأة أو الرجل، قال الفقهاء: إذا ادعى رجل على امرأة نكاحاً وهي تجحد دعواه فصالحته على مال بذلته له حتى يترك الدعوى جاز الصلح وكان ذلك في معنى الخلع في جانبه لزعمه أن النكاح قائم ولدفع الخصومة في جانبها، وإن ادعت امرأة نكاحاً على رجل وهو يجحد فصالحها على مال بذله لها لم يجز الصلح لأنه بذل لها المال لتترك الدعوى، فإن جُعل فرقة فالزوج لا يعطي العوض في الفرقة وإن لم يجعل فرقة فالحال على ما كان قبل الدعوى[3].

وذكر الفقهاء أنه يجوز للمرأة أن تصالح بتزويج نفسها، فإن باعت شيئاً وظهر أنه معيباً وأراد الرجل أن يرجع في البيع، فصالحته من ذلك العيب بتزويجه نفسها صح الصلح، وإذا ظهر أنه ليس بعيب رجعت بأرشه لا بمهرها[4].

وإذا اعترفت امرأة لرجل بدين أو عين فصالحته على أن تزوجه نفسها صح ويكون صداقاً لها، فإن كان المعترف به عيباً في مبيعها فبان أنه ليس بعيب كبياض في عين العبد ظنته

---

(1)ابن نجيم : **البحر الرائق** 4 / 205 م . س

(2)**الفتاوى الهندية** 4 / 237 م . س

(3)الغنيمي : **اللباب في شرح الكتاب** 1 / 165 م . س

(4)المرداوي : **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف** 5 / 215 م . س

عمى رجعت بأرشه لأن ذلك صداقها فرجعت به لا بمهر مثلها، فإن لم يزل العيب ولكن انفسخ نكاحها بما يسقط صداقها رجع عليها بأرشه[1].

كما أجاز الفقهاء للمرأة أن تصالح من صداقها الذي لا بينة لها به ولا علم لها ولا للورثة بمبلغه[2].

ولا يجوز للمرأة أن تصالح من دعوى النسب على شيء، فلو أن امرأة طلقها زوجها ادعت عليه صبياً في يده أنه ابنه منها وجحد الرجل فصالحت عن النسب على شيء فالصلح باطل لأن النسب حق الصبي لا حقها فلا تملك الإعتياض عن حق غيرها، ولأن الصلح إما إسقاط أو معاوضة والنسب لا يحتملهما[3].

---

(1)ابن قدامه : **المغني** 5 / 6 م . س

(2)ابن قدامه : **المغني** 5 / 8 م . س

(3)الكاساني : **بدائع الصنائع** 6 / 49 م . س

المبحث الرابع

أحكام عقد الصلح في بعض الحقوق المالية المترتبة على الوفاة

يترتب على الوفاة حقوق مالية كثيرة سواء كانت هذه الحقوق على الميت أو له، وهـذه الحقوق تحتاج إلى تسوية بين أهل الميت وبين من تتعلق بهم هذه الحقوق، ومن أهم هذه الأمور: الوصايا، والميراث وما يتعلق به، والديون سواء كانت للميت على الآخرين أو كانت في ذمتـه للآخرين، وهذا ما سأبينه في المطالب التالية إن شاء الله.

المطلب الأول: الصلح في الوصايا

من مات وقد أوصى لأحد بشيء من ماله سواء كان من العروض أم من الأعيان ورغب الورثة في مصالحة الموصى له على شيء مقابل الموصى به فهل هذا النوع من الصلح جائز؟

رجل مات وأوصى لرجل بثلث ماله وترك ورثة صغاراً أو كباراً، فصالح بعض الورثـة الموصى له من الوصية على دراهم معلومة على أن يسلم لهذا الوارث حق الموصى له، فهذا ما لو صالح بعض الورثة البعض سواء إن لم يكن في التركة دين ولا شيء مـن النقـود يجـوز الصلح، وإن كان فيها دين على رجل لا يجوز لأن الموصى له يملك الثلث من الـدين بمنزلـة الوارث، ولو كان في التركة نقد فإن كان ثلث النقد مثل بدل الصلح أو أكثر لا يجوز وإن كـان بدل الصلح أكثر من ثلث النقد جاز إذا قبض الموصى له بدل الصلح قبل الافتراق، وإن افترقـا قبل القبض بطل في النقد[1].

ولو أوصى لرجل بسكنى داره سنة أو حياته, ثم مات, وهو يخرج من الثلـث فصـالحوا الوارث منها على سكنى دار أخرى سنين مسماة فهو جائز بطريق إسـقاط الحـق بعـوض لا بطريق المبادلة, فإن مبادلة السكنى بالسكنى لا تجوز, ولو صالحه على سكنى دار أخرى حياته لم يجز، لأن المصالح عليه يتملك عوضا وسكنى الدار من غير بيان العوض لا يجوز استحقاقها عوضا بالبيع ولا بالإجارة فكذلك الصلح, بخلاف الموصى له, فإن السكنى هناك تتملك بالوصية

---

(1)الشيخ نظام و جماعة من علماء الهند : **الفتاوى الهندية** 3 / 82 م . س

تبرعا بمنزلة العارية في حال الحياة, فإن صالحه على سكنى دار مسماة فانهدمت بطل الصلح لفوات ما وقع عليه الصلح قبل دخوله في ضمانه ويرجع في داره الأولى فيسكنها حتى يموت إن كانت وصيته كذلك, وإن كانت سنة رجع بحساب ما بقي.

ولو أوصى لرجل بما في بطن أمته وهي حامل فصالحه الورثة على دراهم معلومة جاز بطريق إسقاط الحق المستحق له بعوض, ولو باعه منهم أو من غيرهم لم يجز، لأن البيع تمليك مال متقوم بمال وما في البطن ليس بمال متقوم, وهو غير مقدور التسليم, فلا يجوز تمليكه بالبيع من أحد, ولو صالحه أحد الورثة على أن يكون له خاصة لم يجز لتصريحهما بتمليكه ما في البطن بعوض, ولو صالحه الورثة منه على ما في بطن جارية أخرى لم يجز لأن ما يقع عليه الصلح في حكم الصلح المبيع, ولو صالحوه على دراهم مسماة, ثم ولدت الجارية غلاما ميتا فالصلح باطل، لأنه تبين أنه لم يكن له حقا مستحقا يحتمل الإسقاط بعوض وإنما كنا نصحح الصلح بطريق إسقاط الحق المستحق بعوض, ولو ضرب إنسان بطنها فألقت جنينا ميتا كان أرش ذلك لهم والصلح جائز، لأن الحق كان للموصى له، لأنه قبل الصلح كان الأرش يسلم له بطريق الوصية فصح إسقاط الحق بعوض بخلاف ما إذا ولدته ميتا, فإنه يتبين بطلان الوصية فيه، ولو مضت السنتان قبل أن تلد شيئا كان الصلح باطلا، لأنه قد تبين بطلان الوصية فالجنين لا يبقى في البطن أكثر من سنة والوصية كانت بالموجود في البطن فالوصية بما تحمل هذه الأمة لا تكون صحيحة, وكذلك الوصية بما في بطون الغنم وضروعها.

ولو أوصى لرجل بما في بطن أمته فصالحه رجل من غير الورثة على أن يكون ذلك له خاصة على دراهم مسماة لم يجز كما لا يجوز صلح أحد الورثة على ذلك، لأنه تمليك لما في البطن بعوض, فإن قبض الرجل الأمة, ثم أعتق ما في بطنها لم يجز، لأن ما في البطن ليس بمال متقوم ومثله لا يملك بالبيع وإن قبض, مع أن قبض الأمة ليس بقبض لما في البطن[1]

(1) السرخسي : **المبسوط** 21 / 6 م . س

المطلب الثاني: الصلح في الميراث

المقصود بالصلح في الميراث هو التخارج بين الورثة، والتخارج هو: من الخروج وهو في الاصطلاح تصالح الورثة على إخراج بعضهم عن الميراث على شيء من التركة عين أو دين وأصله ما روي أن عبد الرحمن بن عوف رضي الله تعالى عنه طلق في مرض موته إحدى نسائه الأربع ثم مات وهي في العدة فورثها عثمان رضي الله تعالى عنه ربع الثمن فصالحوها عنه على ثلاثة وثمانين ألفا من الدراهم وفي رواية من الدنانير وفي رواية ثمانين ألفا وكان ذلك بمحضر من الصحابة من غير نكير[1]، حيث دل على إقرار الصحابة للتخارج مطلقاً فدل ذلك على جوازه مطلقاً أيضاً.

وذكر ابن عباس رضي الله عنهما قال: يتخارج أهل الميراث، يعني أن يخرج بعضهم بعضاً بطريق الصلح وذلك جائز لما فيه من تيسير القسمة عليهم، فإنهم لو اشتغلوا بقسمة الكل على جميع الورثة ربما يشق عليهم ويدق الحساب أو تتعذر القسمة في البعض كالجوهرة النفيسه ونحوها فإذا أخرجوا البعض بطريق الصلح تيسر على الباقين قسمة ما بقي بينهم فجاز الصلح لذلك[2]، وإن قال بعض الورثة: لا حاجة لي بالميراث اقتسمه بقية الورثة فأخذوا سهامهم المختصة بهم ويوقف سهمه نصا لدخوله في ملكه قهرا [3].

كما أنه يجوز للزوجة أن تصالح ورثة زوجها على شيء معلوم، فإذا صولحت المرأة عن ثمنها وصداقها والورثة يعترفون بنكاحها فإن كان من التركة دين على الناس فصولحت عن الكل على أن يكون نصيبها من الدين للورثة أو صولحت عن التركة و لم يقلّ شيء كان الصلح باطلاً لأنها تصير مملكة نصيبها من الدين للورثة، وتمليك الدين من غير من عليه الدين بعوض باطل وإذا فسد العقد في حصة الدين فسد في الباقي، حيث قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: إن العقد إذا فسد في البعض لمفسد مقارن يفسد في الكل.

---

(1)البيهقي : السنن الكبرى 6 / 65 .

(2)ابن حجر العسقلاني : فتح الباري شرح صحيح البخاري 4 / 464 .

(3)البهوتي : **شرح منتهى الارادات** 2 / 610 م . س

ويمكن تجويز هذا الصلح على أن يكون نصيبها من الدين للوارث فطريق ذلك أن تشتري المرأة من الوارث عيناُ من الأعيان بمقدار نصيبها من الدين تحيل الوارث على غـــريم الميــت بحصتها من الدين ثم يعقدون الصلح بينهم من غير أن يكون ذلك شرطاً في الصلح.

فإذا كانت الشركة بين ورثة فأخرجوا أحدهم منها بمال أعطوه إيــاه والتركـــة عقـــار أو عروض جاز قليلا كان ما أعطوه إياه أو كثيرا، لأنه أمكن تصحيحه بيعا, وفيـــه أثـــر عثمـــان رضي الله عنه فإنه صالح تماضر الأشجعية امرأة عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنـــه عـــن ربع ثمنها على ثمانين ألف دينار، أو درهم حسب بعض الروايات.وإن كانـــت التركـــة فضـــة فأعطوه ذهبا أو كان ذهبا فأعطوه فضة فهو كذلك، لأنه بيع الجنس بخلاف الجنس فـــلا يعتبـــر التساوي, ويعتبر التقابض في المجلس، لأنه صرف غير أن الذي في يده بقية التركـــة إن كـــان جاحدا يكتفى بذلك القبض، لأنه قبض ضمان فينوب عن قبض الصلح وإن كان مقرا لا بد مـــن تجديد القبض، لأنه قبض أمانة فلا ينوب عن قبض الصلح، وإن كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك فصالحوه على ذهب أو فضة فلا بد أن يكون ما أعطوه أكثر من نصيبه من ذلـــك الجـــنس حتى يكون نصيبه بمثله والزيادة بحقه من بقية التركة احترازا عن الربا ولا بد مـــن التقـــابض فيما يقابل نصيبه من الذهب والفضة، لأنه صرف في هذا القدر, ولو كان بدل الصـــلح عرضـــا جاز مطلقا لعدم الربا, ولو كان في التركة دراهم ودنانير وبدل الصلح دراهم ودنانير أيضا جاز الصلح كيفما كان صرفا للجنس إلى خلاف الجنس كما في البيع لكن يشترط التقابض للصرف(1)

وإن كان في التركة دين على الناس فأدخلوه في الصلح على أن يخرجوا المصـــالح عنـــه ويكون الدين لهم فالصلح باطل، لأن فيه تمليك الدين من غير من عليه وهو حصـــة المصـــالح، وإن شرطوا أن يبرأ الغرماء منه ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح فالصلح جائز، لأنه إســـقاط, وهو تمليك الدين ممن عليه الدين وهو جائز وهذه حيلة الجواز, وهناك حيلة أخـــرى وهـــي أن يعجلوا قضاء نصيبه متبرعين وفي الوجهين ضرر لبقية الورثة، والأوجه أن يقرضوا المصالح

---

(1)الزيلعي : جمال الدين عبد الله بن يوسف الزيلعي ، **نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية** 5 / 218 ، الطبعة الأولى دار الحديث 1415هـ - 1995م .

مقدار نصيبه ويصالحوا عما وراء الدين, ويحيلهم على استيفاء نصيبه من الغرماء ولو لم يكـن في التركة دين وأعيانها غير معلومة، والصلح على المكيل والموزون, قيل لا يجـوز لاحتمـال الربا وقيل يجوز، لأنه شبهة الشبهة, ولو كانت التركة غير المكيل والموزون لكنها أعيان غير معلومة, قيل لا يجوز لكونه بيعا إذ المصالح عنه عين والأصلح أنه يجوز، لأنها لا تفضي إلى المنازعة لقيام المصالح عنه في يد البقية من الورثة[1].

وإن صالحت المرأة ورثة زوجها عن أعيان التركة خاصة دون الدين فله وجوه ثلاثة:

الأول: أن يكون بدل الصلح من الدراهم والدنانير وليس في التركة من جنس ذلك فهو جائز على كل حال، **الثاني:** وإن كان في التركة نقد من جنس بدل الصلح بأن كان فـي التركـة دراهـم فصولحت على دراهم، فإن كان بدل الصلح أكثر من حصتها من دراهم التركة جاز لأنه خـلا عن الربا، **الثالث:** وإن كانت حصتها من دراهم التركة مثل بدل الصلح أو أكثر كان بـاطلاً لأن ما ساوى بدلاً من الأعيان يكون خالياً عن العوض، وهذا في حالة عُلم ذلك أما إذا لم يعلم فقـد اختلف الفقهاء رحمهم الله، فقال بعضهم يفسد العقد على كل حال سواء علم أن في التركة نقـداً من جنس بدل الصلح أو لم يعلم، وقال بعضهم إنما يبطل الصلح عن أقل من حصتها من مـال الربا في حال التصادق، أما في حالة الجحود والمناكرة يجوز الصلح، ووجه ذلك أن ما أُخذ في حالة الإنكار لا يكون بدلاً لا في حق الآخذ ولا في حق الدافع، فإن كان فـي التركـة دراهـم ودنانير وصالحوها على دراهم ودنانير يجوز الصلح على كل حال[2]، ولقد اشـترط الشـافعية لصحة التخارج شروطاً ثلاثة، حيث قالوا إذا ورث أخوان تركة صالح أحدهما الآخر على مال من حقه لتصير له التركة كلها بإرثه وصلحه، فهذا في حكم البيع لأنه يصير مشترياً من أخيـه نصيبه من الميراث، فهذا يصح بثلاثة شروط:

أولاً: معرفة التركة بالمشاهدة والإحاطة بها.

ثانياً: معرفة قدر ما يستحقه المصالح بالإرث.

---

(1)الزيلعي : **نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية** 5 / 219

(2)الشيخ نظام و جماعة من علماء الهند : **الفتاوى الهندية** 3 / 79 – 80 م . س

ثالثاً: كون العوض معلوماً تنتفي الجهالة عنه.

فإن لم يشاهد التركة أو جهلا حصة المصالح أو قدر العوض بطل الصلح[1].

أما عند المالكية فقالوا: إن الصلح إذا وقع للزوجة أو لغيرها من الورثة بعرض حاضر من غير عروض التركة فإن الصلح جائز بشرط أن يعرف المصالِح والمصالَح جميع التركة حتى تكون المصالحة على شيء معلوم، وأن يحضر جميع الموروث من أصناف العروض[2].

كما أن الفقهاء أشاروا إلى أن التركة إذا كانت بين زوجة وأخ وصالحت الزوجة الأخ وأخرجته من التركة على شيء معلوم وكتب صك التخارج بينهما ومات الأخ فليس لأولاد الأخ أن يدعوا في التركة شيئاً بعد التخارج[3].

أما في عقد البيع إذا مات المشتري وكان له حق الخيار فأجاز بعض الورثة البيع وفسخ بعضهم، فالبيع لا ينفذ إلا إذا صالح المجيز باقي الورثة على أن يدفع إلى الوارث غير المجيز حصته من ثمن المبيع ويأخذه المجيز كله لحسابه يحق له ذلك[4].

المطلب الثالث: الصلح مع وجود الدين للميت أو عليه

عند موت الشخص ومفارقته للحياة فربما يكون هناك دين متعلق في ذمته للآخرين وهذا يجب أن يحسم من التركة، وقد يكون العكس أي أن له ديوناً على الناس وهذه الديون بطبيعة الحال ينتقل حق المطالبة بها إلى الورثة لأنها تدخل في الميراث، وهذا الكلام يذكرنا بأمر هام و ضروري، وهو توثيق مثل هذه الحقوق حتى لا يقع نزاع و شقاق مع الورثة بعد موت مورثهم

---

(1)الماوردي : الإمام أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي 346- 450هـ ، **الحاوي الكبير** 8 / 38 ، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع 1414هـ - 1994م ، بيروت – لبنان .

(2)الخرشي : أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن علي الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** 6 / 7 ، دار صادر بيروت – لبنان .

(3)**الفتاوى الخيرية لنفع البرية** ، على مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان 2 / 103 ، الطبعة الثانية ، دار المعرفة للطباعة و النشر ، بيروت – لبنان .

(4)الزرقاء : مصطفى أحمد الزرقا ، **العقود المسماة في الفقه الاسلامي** – عقد البيع – ص63 ، الطبعة الأولى 1420هـ - 1999م ، دار القلم – دمشق .

و لذلك قال تعالى **{ يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسـمى فـاكتبوه ... }** [1] وقال في نفس الآية **{ .. و لا تسئموا أن تكتبوه صغيراً أو كبيراً إلى أجله.. }**

أولاً: الدين المترتب للميت على الآخرين

لا يجواز الصلح بين الورثة وإخراج بعضهم من التركة ما دام فيها دين علـى الآخـرين فإذا كان في التركة دين على الناس فأدخلوه في الصلح على أن يخرجوا المصالح عنه ويكـون الدين كله لهم كبقية التركة فالصلح باطل في الدين والعين معاً لأن فيه تمليك الدين من غير مـن عليه الدين وهو باطل، وإذا بطل في حصة الدين بطل في الكل لأن الصفقة واحدة[2].

ولكن هناك بعض المخارج لهذا الأمر ذكرها الفقهاء منها: إن كان في التركة دين علـى الناس فأدخلوه في الصلح على أن يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين لهم فالصلح باطـل، لأن فيه تمليك الدين من غير من عليه الدين وهو حصة المصالح، وإن شرطوا أن يبرأ الغرماء منـه ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح فالصلح جائز لأنه إسقاط، وهو تمليك الدين ممن عليه الـدين وهو جائز وهذه حيلة الجواز، وهناك حيلة أخرى بأن يعجلوا قضاء نصـيبه متبـرعين وفـي الوجهين ضرر لبقية الورثة، والأوجه أن يقرضوا المصالح مقدار نصيبه ويصالحوا عمـا وراء الدين ويحيلهم على استيفاء نصيبه من الغرماء[3].

ثانياً: الدين المترتب في ذمة الميت للآخرين

إن الديون المؤجلة على رأي أغلب الفقهاء تحل بالموت، ولذلك فالله تبارك وتعالى لم يبح التوارث إلا بعد قضاء الدين وإخراج الوصايا، لأن الدين إذا لم يحلَّ بالموت، فلا يخلو إمـا أن يبقى في ذمة الميت أو الورثة أو يتعلق بالمال، ويرى أغلب الفقهاء أن الدين يبقى في ذمة الميت كما كان ويتعلق بعين ماله كتعلق حقوق الغرماء بمال المفلس عند الحجر عليه، أو كتعلق الـدين

---

(1)سورة البقرة آية (282)

(2)الغنيمي : **اللباب في شرح الكتاب** 2 / 169- 170 م . س

(3)المرغيناني : **الهداية شرح بداية المبتدي** 3 / 198 م . س

بالمرهون، لأنه أحوط للميت إذ يمتنع على الورثة تصرفهم في أمـوال التركـة قبـل قضـاء الديون[1].

وإذا كانت تركة الميت مستغرقة بالدين فصولحت الزوجة عن إرثها ومهرها بشيء مـن التركة فلا يصح الصلح ولا تصح القسمة، لأن استغراق التركة بالدين يمنع الورثة من الملك في التركة[2].

أما ما يتعلق في مصالحة من يدعي شيئاً من التركة أنه له وأن المتوفى أخذه منه غصـباً أو عارية أو إجارة، فقال بعض الفقهاء إذا مات الرجل و ترك داراً على ورثة فادعى رجـل أن الدار له وأن المتوفى كان قد أخذها منه إما بغصب أو إجارة أو عارية فصدقه أحد الورثة على دعواه وأقر له بالدار وصالحه منها على مال، فإما أن يصالحه على قدر حصته من الدار وإمـا أن يصالحه على جميع الدار عن جميع الورثة وإما أن يصالحه عن جميع الـدار لنفسـه، فـإن صالحه على قدر حصته صح الصلح فيها، وكان المدعي على مطالبته باقي الورثة، ولـم يكـن لباقي الورثة شفعة فيما صالح عليه.

وإن صالحه على جميع الدار عن جميع الورثة صح الصلح إن كان بإذنهم، وإن صـالحه على جميع الدار لنفسه فيكون في حكم من ابتاع داراً بعضها في يده وبعضها في يد غيره، فـإن أقر بأنه قادر على انتزاع ذلك ممن هو في يده صح الصلح في الجميع، و إلا بطل الصلح فيمـا لا يقدر على انتزاعه[3].

هذه هي بعض التفاصيل لأحكام الصلح في بعض المعاملات المالية، سـواء فـي عقـود المعاوضات أو في عقود التبرعات أو في عقود التوثيقات والحقوق المجردة، أو فـي الحقـوق المالية المترتبة على عقد الزواج، أو المترتبة على الوفاة.

---

(1)الزحيلي : **الفقه الاسلامي و أدلته** 6 / 4535 – 4536 م . س

(2)**الفتاوى الخيرية** 2 / 103 م . س

(3)الماوردي : **الحاوي الكبير** 8 / 82 م . س

الفصل الرابع

آثار عقد الصلح في المعاملات المالية و تطبيقاته

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: الإسقاط و الإبراء

المبحث الثاني: إلزامية عقد الصلح

المبحث الثالث: فسخ عقد الصلح و بطلانه

المبحث الرابع: تطبيقات عقد الصلح في بعض المعاملات المالية

الفصل الرابع

آثار عقد الصلح في المعاملات المالية و تطبيقاته

بعد دراسة عقد الصلح وتوضيح أحكامه في بعض المعاملات المالية في الفقه الإسلامي لا بد من بيان حكم الصلح بعد انعقاده، وما يترتب عليه من آثار، وهذا يدعو للحديث عن عقد الصلح من حيث هل هو ملزم أو لا؟ وهل يجوز فسخه من أحد الطرفين أو من كلاهما أو لا؟ والحديث كذلك عن مبطلات الصلح سواء بعد حصوله أو التي كانت مانعة أصلاً من الصلح.

المبحث الأول

أقسام الصلح من حيث الإبراء والإسقاط

تعريف الإبراء: لغة: برئ من الدين والعيب والتهمة: خلص وخلا، وأبرأ فلان فلاناً من حق له عليه: خلصه منه[1].

تعريف الإبراء "اصطلاحاً": للإبراء عند الفقهاء تعريفات كثيرة منها:

عند الحنفية: عرف فقهاء الحنفية الإبراء بأنه إسقاط فيه معنى التمليك، ولذلك فهو قابل للرد في الغالب، وهذه علامة التمليك[2].

فعندما يقول شخص لآخر أبرأتك من الدين الذي لي في ذمتك، فهو أسقط دينه وملكه إياه في نفس الوقت، فهو مشتمل على المعنيين الإسقاط والتمليك.

---

(1)مصطفى : إبراهيم مصطفى و آخرون ، **المعجم الوسيط** 1 / 46 ، باب الباء . م . س

(2)الكاساني : **بدائع الصنائع** 5 / 173 م . س

أما الإسقاط: فهو التنازل عن حق ثابت في ذمة شخص أو قِبَله[1].

فالإسقاط يشمل الحقوق المتعلقة بالذمة، وغير المتعلقة بها، فهو أوسع دلالة من الإبراء من حيث استخدامه في مجال الأموال والحقوق، بينما الغالب في الإبراء استخدامه في مجال الأموال.

أما المالكية: فقد ذهبوا إلى أن الإبراء هبة فيها معنى الإسقاط[2].

فقالوا هو هبة من حيث هو إعطاء وتمليك بلا عوض، وإسقاط من حيث التنازل عن حق المطالبة.

وأما عند الشافعية: فهناك قول: أنه إسقاط محض، ولذلك لا يشترط علم المبرأ[3].

وبهذا المعنى لا يكون هناك فرق بين الإبراء والإسقاط، فهما معنيان مترادفان.

وهناك قول آخر عندهم: وهو أن الإبراء تمليك، لذا يشترط علم المبرأ، لأن التمليك يحتاج إلى قبول أما الإسقاط فلا[4].

والإبراء أنواع من حيث القبض وعدمه، والعموم والخصوص، والتوقيت والتأبيد.

أولاً: من حيث القبض وعدمه، ويقسم إلى ثلاثة أقسام: الأول: إبراء إسقاط، والثاني إبراء الإستيفاء، والثالث إبراء الحوالة.

إبراء الإسقاط: فهو أن يبرئ أحد الآخر بإسقاط تمام حقه الذي هو عند الآخر، أو بحط مقدار منه عن ذمته.

---

(1)المرغيناني : **الهداية شرح بداية المبتدي** 2 / 93 م . س

(2)الدردير : **الشرح الكبير** 3 / 378 م . س

(3)الشربيني : **مغني المحتاج** 2 / 129 م . س

(4)الدمياطي : السيد البكري بن السيد محمد شطا الدمياطي أبو بكر ، **إعانة الطالبين** 3 / 152 ، دار الفكر – بيروت .

ويكون ذلك بأن يحط الدائن أو صاحب الحق دينه أو حقه عن المطلوب منه، فلــو قــال البــائع للمشتري أبرأتك براءة إسقاط، عندها ليس له قبض الثمن[1].

ومن صور هذا الإبراء أن يصالح المطلوب الطالب عن الثمن المطلوب بأقل منــه، فلــو صالح الكفيل الطالب عن المبلغ المكفول به على أقل منه، فليس للكفيل الرجوع بالمبلغ المســقط على المكفول عنه، لأن ما حصل هو براءة إسقاط عن بعض الــدين فيســقط ولا ينتقــل إلــى الكفيل[2].

وأما إبراء الإستيفاء: فهو أن يعترف أحد بقبض واستيفاء حقه الذي هو في ذمة الآخــر وهو نوع من الإقرار[3].

أي بمعنى أن من أبرأ غيره مما له عليه براءة استيفاء، فهو إقــرار منــه بقــبض حقــه واستيفائه وخلو ذمة المطالَب مما أبرأه منه، فلو قال البائع للمشتري أبرأتك براءة قبض واستيفاء يكون إقراراً من البائع بأنه استوفى كامل حقه الذي أبرأه منه، و لا يحق للبائع المطالبة بما أبرأ منه المشتري.

والفرق بين براءة الإسقاط والإستيفاء يتجلى في موضوع الكفالة، فإن بــراءة الاســتيفاء للكفيل تتعدى للأصيل، لأن مقصود الطالب هو استيفاء الدين وقد حصل، أما في براءة الإسقاط فإن إبراء الكفيل ليس إبراء للأصيل، لأن الإبراء في حق الكفيل إسقاط محض، فليس عليــه إلا حق المطالبة، وإبراؤه إسقاط لهذا الحق، ولا يتضمن معنى التمليك، إلا إذا نوى الطالب إسقاطه عن الأصيل أيضاً[4].

---

(1)ابن نجيم : **البحر الرائق** 6 / 131 م . س

(2)ابن نجيم : **البحر الرائق** 6 / 244 م . س

(3)**مجلة الأحكام العدلية** ص405 ، بعناية بسام عبد الوهاب الجابي ، الطبعة الأولى 1424هـ - 2004م ، دار ابن حزم بيروت- لبنان .

(4)الشيرازي : **المهذب** 1 / 341 م . س

وتختلف كذلك براءة الإسقاط عن الاستيفاء أن مجال الأولى – الإسقاط – الحقوق والديون ولا تتعدى للأعيان، فالأعيان لا تقبل الإسقاط، بخلاف الاستيفاء[1].

وأما إبراء الحوالة: فهو انتقال للدين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، ويكون ذلك بلفظ الحوالة أو ما يؤدي معناها من الألفاظ الأخرى[2].

وهي تختلف عن الوكالة بأنه ينتقل بموجبها حق المطالبة من المحال عليه ولا يطالَب المحيل، لأن فيها نقلاً كاملاً للحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، أما الوكالة فهي ضم ذمة إلى ذمة، فيبقى حق المطالبة من الطرفين.

فإذا صحت الحوالة برئ المحيل وليس للشخص المحال الرجوع عليه، لأن الحوالة أبرأت ذمته من الشغل بالدين، وصارت ذمة المحال عله هي المشغولة بدلاً منه، حتى لو مات المحال عليه، أو هلك ماله، فليس للدائن الرجوع على المحيل ومطالبته بالدين مطلقاً، هكذا قال الشافعية والحنابلة ووافقهم الحنفية على ذلك [3].

أما الملكية: فقالوا إن الحوالة تحقق الإبراء للمدين فقط إذا كانت مشروطة، أي أن يشترط المحيل البراءة من الدين بالحوالة، فإن لم يشترط ذلك و أفلس المحال عليه أو مات فمن حق الدائن الرجوع على الأصيل بالدين[4].

---

(1)المرغيناني : **الهداية** 3 / 197 م . س

(2)المغربي : محمد بن عبد الرحمن المغربي أبو عبد الله (902 – 954) هـ ، **مواهب الجليل** 5 / 92 ، الطبعة الثانية دار الفكر – بيروت 1398 هـ .

(3)الشافعي : **الأم** 3 / 229 م . س

(4)الدسوقي : **حاشية الدسوقي** 3 / 326 م . س

ثانياً: من حيث العموم و الخصوص يقسم إلى إبراء عام و إبراء خاص

أولاً: الإبراء العام: وهو أن يبرئ الدائن أو صاحب الحق و يتنازل عن كل ما ثبت له في ذمة غيره من أموال وحقوق، فقد نصت المادة(1565) من مجلة الأحكام العدلية على أنه إذا قال أحد أبرأت فلاناً من جميع الدعاوى و ليس لي عنده حق أصلاً فيكون إبراءً عاماً[1].

فلو شغلت ذمة شخص بأكثر من التزام مالي لنفس الشخص، كدين مالي وثمن مبيع مؤجل وهكذا، فأبرأ صاحب الحق المطالَب إبراءً عاماً، فإن الإبراء يظهر أثره في جميع هذه الإلتزامات المالية، وليس للدائن حق مطالبة المدين بتلك الحقوق.

ويحصل الإبراء العام بالنص عليه أو بإطلاق الإبراء، أي بأن يبرئ الطالب المطلوب من كل الحقوق المالية وغير المالية بالنص عليها، أو بإطلاق الإبراء دون تقييده بشيء مخصوص من الحقوق المالية أو غير المالية[2].

ثانياً: الإبراء الخاص: وهو تنازل الدائن عن جزء من دينه للمدين أو عن بعض ديونه كمن له على آخر ألف دينار فأبرأه من نصف المبلغ، أو كان له أكثر من دين فأبرأه من واحد منها أو من بعضها، أو كان له أكثر من حق فحط بعضها، ولا بد أن يكون هذا الإبراء مقيداً حتى تظهر إرادة المبرئ وقصده، فقد نصت المادة (1564) من المجلة " إذا أبرأ أحد آخر من دعوى متعلقة بخصوص يكون إبراءً خاصاً " [3].

ثالثاً: من حيث التأقيت وعدمه يقسم إلى قسمين: إبراء مؤبد، وإبراء مؤقت

أما الإبراء المؤبد: فهو الإبراء الذي لا يتقيد بزمن معين، فيبرأ الخصم على التأبيد، ولا يحق لصاحب الحق مطالبته به بعد ذلك.

---

(1)**مجلة الأحكام العدلية** 305 م. س

(2)الدردير : **الشرح الكبير** 3 / 411 م. س

(3)**مجلة الأحكام العدلية** 305 م. س

وأما الإبراء المؤقــت: فهو تأجيل أداء الحق إلى زمن معين، وخلال هــذه المــدة لــيس لصاحب الحق مطالبة الخصم به.

وقد نصت المادة (1553) من المجلة "إذا صالح أحد على تأجيل أو إمهال كل نوع طلبه الذي هو معجل فيكون قد أسقط حق تعجيله"[1].

فلو كان لشخص على آخر مبلغاً من المال فأبرأه منه براءة عامة أو خاصة فهذه البــراءة قد تكون مقيدة بزمن معين، كأن يؤجل المطالبة إلى سنة أو أكثر أو أقل، وعندها لا يحق للدائن المطالبة بالدين قبل الزمن المضروب، وقد تكون هذه البراءة مؤبدة غير مقيدة بزمن معين، ففي هذه الحالة يسقط حق الدائن في المطالبة بما أبرأ منه المدين.

---

(1)**مجلة الأحكام العدلية** ص303 م. س

المبحث الثاني

إلزامية عقد الصلح

عقد الصلح هو من العقود اللازمة، فمتى انعقد وكان مستوفياً أركانه وشروطه وخالياً من الخيارات، دخل بدل الصلح في ملك المدعي وسقطت دعواه، فلا يقبل منه الإدعاء به ثانيـــاً ولا يملك المدعى عليه استرداد بدل الصلح الذي دفعه للمدعي، فكلا المتداعيين يلتزم نحـــو الآخـــر فيلتزم المدعي بالنزول عن ادعائه في مقابل التزام المدعى عليه بتسليم بدل الصلح، وهـــذا فـــي الصلح عن إنكار، وإنما لم يجز نقضه بعد أن ثبت بوجه جائز لأن في نقضـــه رجوعـــاً إلـــى الخصومة، أما إذا كان الصلح عن إقرار فإنه يجوز طلب الرجوع عنه لأنـــه إقالـــة، ولأنـــه لا رجوع للخصومة بعد الإقرار[1].

جاء في مجلة الأحكام العدلية: إن الآثار المترتبة على انعقاد الصلح هي حصول البـــراءة عن الدعوى ووقوع الملك في بدل الصلح للمدعي, وفي المصالح به للمدعى عليه إن كان ممـــا يحتمل التمليك, وأن الصلح يعتبر بأقرب العقود إليه – إذ العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني – فمـــا كـــان فـــي معنـــى البيـــع أو الإجـــارة أو الإســـقاط أخـــذ حكمـــه. فإذا تم الصلح على الوجه المطلوب دخل بدل الصلح في ملك المدعي, وسقطت دعواه المصالح عنها, فلا يقبل منه الادعاء بها ثانياً, ولا يملك المدعى عليه استرداد بدل الصـــلح الـــذي دفعـــه للمدعي.

وجاء في م (1556) من مجلة الأحكام العدلية: إذا تم الصلح فليس لواحد من الطـــرفين – فقط – الرجوع, ويملك المدعي بالصلح بدله, ولا يبقى له حق في الدعوى, ولـــيس للمـــدعى عليه – أيضا – استرداد بدل الصلح.

---

(1)جبر : الدكتور سعدي حسين علي جبر ، **الخلافات المالية و طرق حلها في الفقه الإسلامي** ص204 ، الطبعة الأولى 1423هـ - 2003م ، دار النفائس – الأردن .

وأصل ذلك: أن الصلح من العقود اللازمة, فلذلك لا يملك أحد العاقدين فسخه, أو الرجوع عنه بعد تمامه، أما إذا لم يتم فلا حكم له ولا أثر يترتب عليه.

فلو ادعى أحد على آخر حقا وتصالح مع المدعى عليه على شيء, ثم ظهر بأن ذلك الحق أو المال لا يلزم المدعى عليه فلا يتم ولا حكم له, وللمدعى عليه استرداد بدل الصلح, وكذلك لو تصالح البائع مع المشتري عن خيار العيب, ثم ظهر عدم وجود العيب, أو زال العيب من نفسه وبدون معالجة أو كلفة بطل الصلح, ويجب على المشتري رد بدل الصلح الذي أخذه للبائع. وكذا إذا كان المدعي مبطلا وغير محق في دعواه, فلا يحل له ديانة بدل الصلح في جميع أنواع الصلح, ولا يطيب له, ما لم يسلم المدعى عليه للمدعي بدل الصلح عن طيب نفس, وفي تلك الحالة يصبح التمليك بطريق الهبة.

وعلى أساس ما تقدم فإنه إذا مات أحد المتصالحين بعد تمام الصلح, فليس لورثته فسخه.

وجوز فقهاء الحنفية فسخ الصلح إذا كان برضا الطرفين فقط إذا كان الصلح في معنى المعاوضة، أما إذا كان في معنى الإسقاط فلا يجوز فسخه، فقد جاء في المجلة "إن كان الصلح في حكم المعاوضة فللطرفين إذا تراضيا فسخه وإقالته وإن لم يكن في معنى المعاوضة بل كان متضمنا لإسقاط بعض الحقوق فلا يصح نقضه وفسخه أصلا"[1].

وقال المالكية: من ادعى على آخر حقا فأنكره فصالحه, ثم ثبت الحق بعد الصلح باعتراف أو بينة فله الرجوع في الصلح, إلا إذا كان عالما بالبينة وهي حاضرة ولم يقم بها, فالصلح له لازم أما إذا كان أحد المتصالحين قد أشهد قبل الصلح إشهاد تقية: أن صلحه إنما هو لما يتوقعه من إنكار صاحبه أو غير ذلك, فإن الصلح لا يلزمه إذا ثبت أصل حقه [2].

---

(1)**مجلة الأحكام العدلية** ص304 م . س

(2)**الموسوعة الفقهية** - صلح- 27/ 356 م ., س

ولكن هناك عدة حالات يجوز فيها للمدعى عليه استرداد ما دفعه بدلاً للصلح من المدعي وهي خمس حالات ذكرها المالكية جوَّزوا للمظلوم نقض الصلح فيها[1]:

الحالة الأولـــى: إذا أقر الظالم ببطلان دعواه بعد وقوع الظلم فللمظلوم (المدعى عليه) نقضـــه لأنه كالمغلوب على الصلح، وإن شاء أمضاه وضمن ما قبضه كل منهما من قابضه.

الحالة الثانية: أن تشهد بينة للمظلوم على الظالم لم يعلمها المظلوم حين الصلح، فله نقضه، وأنه لا بد من حلفه على عدم العلم بالبينة قبل الصلح.

الحالة الثالثة: أن يصالح من له بينة غائبة وهي بعيدة جداً وأشهد عند الصلح أنه يقوم بهـــا إذا حضرت.

الحالة الرابعة: أن يصالح لعدم وجود وثيقة لديه ثم يجدها بعد الصلح عن إنكار، وقد أشهد أنـــه يبرزها إذا وجدها.

الحالة الخامسة: أن يدعي على شخص بشيء معلوم فينكره فيُشهد سراً أن بينته غائبـــة بعيـــدة وأنه إنما يصالح لبعد بينته، فإذا حضرت بينته كان له نقض الصلح.

ومن الجدير بالذكر أنه لا يحل الصلح للظالم في نفس الأمر بل ذمته مشغولة للمظلـــوم فقولهم يجوز الصلح على كذا أي في ظاهر الحال، فإن جوازه على الإنكار باعتبار عقده، وأمـــا في الباطن فإن كان الصادق المنكر فالمأخوذ منه حرام وإلا فحلال فإن وفى بـــالحق بـــرئ وإلا فهو غاصب في الباقي.

---

(1)الخرشي : **الخرشي على مختصر خليل** 6 / 5- 6 م . س

المبحث الثالث

فسخ عقد الصلح و بطلانه

الفرق بين الفسخ والبطلان، أن الفسخ يكون بعد انعقاد العقد وتمامه وترتب آثاره عليه فيتم فسخه، إما برضا الطرفان وهذا يكون في الإقالة، وإما بغير رضاهما، كأن يظهر مانع من انعقاد العقد لم يعلماه قبل العقد، وأما بطلان العقد فمعناه أن هناك مانع حال دون انعقاد العقد وبالتالي لم تترتب عليه أي آثار فوجوده وعدمه سيان.

إن عقد الصلح كسائر العقود في الفقه الاسلامي قد يتعرض للنقض والفسخ وقد يبطل بعد وجوده من دون النقض من أحد الطرفين، ومن أهم الأمور التي يبطل بها عقد الصلح أو يفسخ بها بعد وجوده ما يلي:

أولاً: الإقالة فيما سوى القصاص، لأن ما سوى القصاص لا يخلو عن معنى معاوضة المال بالمال, فكان محتملا للفسخ كالبيع ونحوه، فأما في القصاص فالصلح فيه إسقاط محض لأنه عفو, والعفو إسقاط فلا يحتمل الفسخ كالطلاق ونحوه.

ثانياً: لحاق المرتد بدار الحرب, أو موته على الردة عند أبي حنيفة بناء على أن تصرفات المرتد موقوفة عنده على الإسلام أو اللحوق بدار الحرب والموت, فإن أسلم نفذت تصرفاته وإن لحق بدار الحرب, وقضى القاضي به, أو قتل, أو مات على الردة بطلت تصرفاته, وعند الصاحبين- محمد و أبو يوسف - نافذة.

ثالثاً: الرد بخيار العيب أوالرؤية، لأنه يفسخ العقد، ولو وجد ببدل الصلح عيبا فلم يقدر على رده للهلاك أو للزيادة أو للنقصان في يد المدعي فإن كان الصلح عن إقرار يرجع على المدعى عليه بحصة العيب في المدعى, وإن كان عن إنكار يرجع بحصة العيب على المدعى عليه في دعواه فإن أقام البينة أخذ حصة العيب وكذا إذا حلفه فنكل, وإن حلف فلا شيء عليه [1]

(1)الكاساني : **بدائع الصنائع** 6 / 54 و ما بعدها م . س

رابعاً: الاستحقاق, وهو ليس إبطالاً حقيقة, بل هو بيان أن الصلح لم يصح أصلا لا أنه يبطل بعد الصحة إلا أنه إبطال من حيث الظاهر لنفاذ الصلح ظاهراً, فيجوز إلحاقه بهذا القسم لكنه لـــيس بإبطال حقيقة[1].

يفرق الحنفية والحنابلة في الصلح بين أن يكون عن إقرار أو عن إنكار أو سكوت، فـــإن كان الصلح عن إقرار فهو بمنزلة البيع عندهم لطرفي الصلح ، فيرجع المدعى عليه بحصة ذلك من العوض، لأنه معاوضة مطلقة كالبيع وحكم الاستحقاق في البيع هذا.

أما إذا كان الصلح عن إنكار أو سكوت واستحق بدل الصلح كله يبطل الصـــلح ويعـــود المدعي إلى الخصومة، وإذا استحق بعضه عاد المدعي للخصومة في ذلـــك الـــبعض، أمـــا إذا استحق محل النزاع (المصالح عنه) فإن المدعى عليه يرجع على المدعي بكل البدل أو بعضه لأن المدعي إنما أخذ البدل بدون وجه حق فلصاحبه استرداده[2].

وذهب المالكية إلى أنه إن كان الصلح عن إقرار فاستحق بدل الصلح رجع المدعي بالعين المدعاة إن كانت قائمة، فإن فاتت رجع بعوضها – القيمة إن كانت قيميـــة و المثـــل إن كانـــت مثلية– فإن كان الصلح عن إنكار واستحق بدل الصلح رجع بالعوض مطلقاً، ولا يرجع بـــالعين ولو كانت قائمة.

أما إن استحق المصالح عنه وهو محل النزاع، فإن كان الصلح عن إنكار رجع المـــدعى عليه على المدعي بما دفع له إن كان قائماً، فإن هلك رجع بقيمته إن كان قيمياً وبمثله إن كـــان مثلياً وإن كان الصلح عن إقرار لا يرجع المقر على المدعي بشيء لاعترافه أنه ملكـــه، وأنـــه أخذه منه ظلماً[3].

---

(1)السرخسي : **المبسوط** 20 / 146 م . س

(2)ابن عابدين : **حاشية ابن عابدين** 5 / 630 م . س ، ابن قدامه : **المغني** 4 / 546 م . س

(3)الدسوقي : **حاشية الدسوقي** 3 / 470- 471 م . س

وذهب الشافعية إلى أنه لا صلح مع الإنكار، فإذا كان الصلح عن إقـرار فاسـتحق بـدل الصلح وكان معيناً بطل الصلح سواء استحق بعضه أو كله، وإن كان بدل الصلح غير معين، أي موصوفاً في الذمة أخذ المدعي بدله، ولا ينفسخ الصلح [1].

فإذا كان الصلح عن سكوت أو إنكار فاستحق المتنازع فيه رجع المدعي بالخصومة ورد العوض لأن المدعى عليه ما بذل العوض إلا ليدفع الخصومة عن نفسه, فإذا ظهـر الاسـتحقاق تبين أن لا خصومة له فيبقى العوض في يده غير مشتمل على غرضه فيسـترده، وإن اسـتحق بعض ذلك رد حصته ورجع بالخصومة فيه، لأنه خلا العوض في هذا القدر عن الغرض, ولـو استحق المصالح عليه عن إقرار رجع بكل المصالح عنه، لأنه مبادلة، وإن استحق بعضه رجـع بحصته, وإن كان الصلح عن إنكار أو سكوت رجع إلى الدعوى في كله, أو بقدر المسـتحق إذا استحق بعضه، لأن المبدل فيه هو الدعوى, وهذا بخلاف ما إذا باع منه على الإنكار شيئا حيث يرجع بالمدعى، لأن الإقدام على البيع إقرار منه بالحق له ولا كذلك الصلح، لأنه قد يقـع لـدفع الخصومة[2].

خامساً: هلاك أحد المتعاقدين في الصلح على المنافع قبل انقضاء المدة، لأنه بمعنـى الإجـارة وهي تبطل بموت أحد المتعاقدين, وكذلك يبطل ما وقع الصلح على منفعته [3].

ويبطل الصلح بموت أحدهما في المدة إن عقده لنفسه وكذا بفوات المحل قبل الاسـتيفاء ولو كان بعد استيفاء البعض بطل فيما بقي ويرجع المدعي بقدر ما لم يستوف من المنفعة[4].

وبجواز تعليق بطلان الصلح على شرط، فلو كان لرجل على رجل دين حـال فصـالحه على أن ينجمه نجوماً – يفرقه على دفعات – عليه وأخذ منه كفيلا على أن كـل واحـد منهمـا ضامن عن صاحبه على أنهما إن أخرا نجما عن محله فالمال عليهما حالّ فهو جـائز، لأنـه إذا أخذ بالمال كفيلا كان الكفيل مطالباً به كالأصيل، فهذا بمنزلة رجل له على رجلين مـال وكـل

(1)النووي : **روضة الطالبين** 4 / 203 م . س

(2)الزيلعي : **نصب الراية في تخريج احاديث الهداية** 5 / 207 م . س

(3)الكاساني : **بدائع الصنائع** 6 / 55 م . س

(4)ابن عابدين : **حاشية ابن عابدين** 8 / 225 م . س

واحد منهما ضامن عن صاحبه فنجمه عليهما نجوما على أنهما لو أخرا نجما عن محله فالمـــال عليهما حال وذلك جائز لأن تنجيم المال عليهما صلح فقد علق بطلان الصلح بعدم الوفاء بالشرط وذلك جائز فإن كان الطالب إنما أخذ من المطلوب كفيلا بنفسه على أنه لم يوف به ثم كل نجـــم فالكفيل ضامن لجميع المال على النجوم التي سميا فإن ذلك جائز، وهناك مـــن الفقهـــاء[1]مـــن لايجوز تعليق المال بالمال[2].

ويستثنى من بطلان الصلح على الإنكار مسائل **منها:** اصطلاح الورثة فيما وقف بينهم إذا لم يبذل أحدهم عوضا من خالص ملكه و**منها:** ما إذا أسلم على أكثر من أربع نسوة ومات قبـــل الاختيار أو طلق إحدى زوجتيه ومات قبل البيان أو التعيين ووقف الميراث بيـــنهن فاصـــطلحن و**منها:** ما لو تداعيا وديعة عند رجل فقال لا أعلم لأيكما هي أو دارا في يدهما وأقام كل بينة ثم اصطلحا وإذا تصالحا ثم اختلفا في أنهما تصالحا على إقرار أو إنكار فالذي نص عليه الشـــافعي رضي الله تعالى عنه أن القول قول مدعي الإنكار لأن الأصل أن لا عقد ولو أقيمت عليه بينـــة بعد الإنكار جاز الصلح لأن لزوم الحق بالبينة كلزومه بالإقرار، ولو أقر ثم أنكر جاز الصـــلح ولو أنكر فصولح ثم أقر كان الصلح باطلا[3].

وأما بيان حكم الصلح إذا بطل بعد صحته, أو لم يصح أصلا. فهو أن يرجع المدعي إلى أصل دعواه إن كان الصلح عن إنكار, وإن كان عن إقرار, فيرجع على المدعى عليه بالمـــدعى لا غيره، ومعنى ذلك أنهما إذا تقايلا الصلح, أو ردا البدل بالعيب أو خيار الرؤية يرجع المدعي بالمدعى إن كان عن إقرار, وإن كان عن إنكار يرجع إلى دعواه لأن الإقالة والـــرد بالعيـــب, وخيار الرؤية فسخ للعقد, وإذا فسخ جعل كأن لم يكن فعاد الأمر على ما كان من قبل , وكذا إذا استحق، لأن بالاستحقاق ظهر أنه لم يصح لفوات شرط الصحة فكأنه لم يوجـــد أصـــلا, فكـــان وجوده وعدمه بمنزلة واحدة.

---

(1)ابن أبي ليلى

(2)السرخسي : **المبسوط** 30 /224 م . س

(3)الشربيني : **الإقناع** 2 / 305 م . س

وإذا بطل الصلح على المنافع بموت أحد المتعاقدين, وغير ذلك في أثناء المدة, فإن كـــان الصلح عن إقرار رجع بالمدعى بقدر ما لم يستوف من المنفعة, وإن كان عن إنكار رجـــع إلـــى الدعوى في قدر ما لم يستوف من المنفعة [1].

ومما يترتب على انحلال الصلح إذا بطل بعد صحته, أو لم يصح أصلا، فيرجع المـــدعي إلى أصل دعواه إن كان الصلح عن إنكار، وإن كان عن إقرار فيرجـــع علـــى المـــدعى عليـــه بالمدعى لا غيره, إلا في الصلح عن القصاص إذا لم يصح فإن لولي الدم أن يرجع على القاتـــل بالدية دون القصاص, إلا أن يصير مغرورا من جهة المدعى عليه, فيرجع عليه بضمان الغـــرر أيضا[2].

مع الأخذ بعين الإعتبار أن الصلح عند الشافعية يكون فقط في حالة الإقرار ولا يكون في حالة الإنكار، لذلك إذا بطل الصلح عندهم لأي سبب من الأسباب فإن المـــدعي يرجـــع علـــى المدعى عليه بما أقر له به ولا يرجع إلى أصل الدعوى.

---

(1)الكاساني : **بدائع الصنائع** 6 / 56 م . س

(2)**الموسوعة الفقهية** 27 /

المبحث الرابع

تطبيقات عقد الصلح في بعض المعاملات المالية في الفقه الإسلامي

إن هذا المبحث هو عبارة عن تطبيق عملي لعقد الصلح في بعض المعاملات المالية فـــي الفقه الإسلامي، فقد قمت بإحضار بعض العقود من المحكمة الشرعية، والبعض الآخر من عنـــد المحامين، وقمت بدراسة هذه العقود و دراسة الطريقة التي تمت بها المصالحة، وسوف أوضـــح حيثيات هذه العقود بعد أن أدرجها في هذا المبحث.

وقد أشرت إلى الأسماء في هذه العقود برموز بدلاً من الأسماء الحقيقية وذلك حفاظاً على السرية، وعلى عدم كشف أسرار الناس.

العقد الأول: عبارة عن تراضٍ بين الزوجين على مقدار النفقة للزوجة وقــدره (50) ديناراً أردنياً، وقد أقرّ القاضي وصادق على ما تراضى عليه الطرفان من النفقة وجعله حكمــاً ملزماً للزوج.

والعقد الثاني: موضوعه المطالبة بدين حالّ وقدره (2400) دينــار أردنــي، حيــث تصالح الطرفان واتفقا على تقسيط المبلغ المذكور على دفعات مبينة في العقــد، وبــذلك يكــون المدعي أسقط حقه في التعجيل للدين، وجعله أقساطاً، بشرط إذا تخلف المدعى عليه مــن دفــع قسطين متتاليين يستحق كامل المبلغ دفعة واحدة، ومثل هذا الشرط جائز في الصلح.

والعقد الثالث: هو عبارة عن تعويض عن طلاق تعسفي من قبل الزوج دون وجه حــق حيث يحق للزوجة المطالبة بتعويضها عن تطليقها طلاقاً تعسفياً، فقد تراضى الطرفان على مبلغ من المال وقدره (135) ديناراً أردنياً تعويضاً للزوجة عن هذا الطلاق التعسفي، ويكون هــذا المبلغ مقسطاً على ثلاثة أقساط، قيمة كل قسط (45) ديناراً أردنياً، وقد أقر القاضي وصــادق على هذا الإتفاق، وبذلك يكون ملزماً.

والعقد الرابع: عبارة عن اتفاق ومصالحة من عمال كانوا يعملون عند شــخص، فــأنهى عملهم، فرفعوا عليه دعوى يطالبون فيها بحقوقهم وأتعابهم، فصالحهم من تلك الــدعوى مقابــل مبلغ من المال، وقدره (1750) ديناراً أردنياً لكل واحد منهم، تدفع على أقساط بتواريخ معينة ومقدار معين، وبذلك تبرأ ذمة المدعى عليه من أي حق للمدعين سوى المبلغ المتفق عليــه، ولا يحق لهم الرجوع إلى الدعوى.

والعقد الخامس: يتضمن إبراء الزوجة لزوجها من جميع حقوقها، من مهر معجل ومؤجل وغيره إبراءً عاماً، وذلك مقابل تطليقها قبل الدخول، فقد تراضى الطرفان على هــذا الإبــراء، وبرئت ذمة الزوج من كل الحقوق الواجبة عليه لزوجته بعقد الزواج، وقد أقــر القاضــي هــذا الإبراء وجعله ملزماً، فلا يحق للزوجة بعد ذلك المطالبة بأي حق لها أبرأت منــه الــزوج، ولا يحق للزوج مطالبة زوجته بأي حقوق له ترتبت على عقد الزواج.

والعقد السادس: عقد تخارج ومصالحة لبعض الورثة في جزء من التركة، فقد صالح المتخارج له المذكور في العقد والمتخارجة المذكورة عن كل حق لها، وذلك في جزء من التركة وهو منزل، مقابل (2000) دينار أردني، وكان هذا المبلغ مساوٍ لحصة المتخارجة.

وأما العقد السابع: فهو عبارة عن مصالحة بين الورثة على إخراج أحدهم من الميراث مقابل مال، فقد صالح أحد الورثة شقيقه – بواسطة وكيل – عن جميع حقه في التركة مقابل مبلغ من المال قدره (15000) دينار أردني، وبهذا التخارج يستحق المصالح المبلغ المتفق عليه، ويسقط حقه في جميع أعيان التركة.

هذه بعض النماذج العملية لعقد الصلح التي استطعت أن أحصل عليها، في بعض المعاملات المالية، أو ما ينشأ عنها علاقة مالية بين الأطراف.

الخاتمة

إن أهم ما تضمنه بحثي من نتائج في موضوع (عقد الصلح في المعاملات المالية في الفقه الإسلامي) الأمور التالية:

1. إن عقد الصلح هو: اتفاق بين طرفين على رفع الخصومة وفض النزاع القائم أو دفع المحتمل، بعوض مالي أو غيره بتراضيهما وهناك خلاف بين الفقهاء على اشتراط الخصومة قبل الصلح وعدمها، والأَوْلى عدم اشتراطها، فقد يرغب الطرفان في المصالحة على ما بينهما دون أن تكون هناك منازعة أو خصومة، بل من باب التخفيف والتيسير.

2. إن لعقد الصلح أهمية كبيرة وغاية عظيمة، على مستوى الأفراد والمجتمعات، فعلى مستوى الأفراد فإنه يوفق بين المتنازعين، ويمحو الحقد من نفوسهم، ويعيد الحقوق إلى أصحابها بكل حب ورضى بين الطرفين، هذا على مستوى الأفراد، أما على مستوى المجتمعات، فإنه يسود الأمن والاطمئنان والمحبة في المجتمع، ويستأصل الشر والفساد منه، من خلال الصلح بين أفراده.

3. للصلح عدة أنواع، فقد يكون مع إقرار المدعى عليه، أو مع إنكاره أو سكوته، وقد يكون الصلح مع المدعى عليه أو مع شخص آخر، ويسمى الصلح مع الأجنبي، سواء أكان بتوكيل من المدعى عليه أم بغير توكيل ويسمى في هذه الحالة صلح الفضولي.

4. إن مجالات المعاملات المالية في الفقه الإسلامي تشمل عقود المعاوضات وعقود التبرعات والأمانات، وعقود المشاركة، وعقود التوثيقات والحقوق المجردة.

5. الصلح على الأموال يتضمن العديد من العقود، فهو يقع بيعاً إن كان العوضان عيناً ويقع إجارة إن كان أحد البدلين فيه منفعة، ويقع صرفاً إن كان مبادلة مال بمال، ويقع هبة إن كان العوض فيه من جانب واحد، بأن يصالح من العين على بعضها، ويقع إبراء، بأن يصالح من الدين على بعضه، ويقع إعارة بأن يصالح عن العين المدعاة على استخدامها، فإن عينت مدة كانت إعارة مؤقتة وإلا فلا.

6. لا تصح الشفعة في صلح مع سكوت أو إنكار المدعى عليه، لأن المدعى عليه يستبقي العين المدعاة على ملكه بدفع الخصومة عن طريق الصلح، فهو في زعمه لا يشتريها وإنما يستبقيها على ملكه.

7. تجوز المصالحة عن الدين الحالّ ببعضه، ويعتبر إبراء للمدين من بعض الدين واستيفاء للبعض، أما الدين المؤجل فإذا تصالح الطرفان على إسقاط بعضه مقابل تعجيله، فقد اختلف الفقهاء في ذلك، فقال جمهور الفقهاء بعدم صحة هذا الصلح، وقال ابن تيمية وابن القيم وغيرهم بجوازه، وأرى أن هذا الرأي هو الراجح، وقد وضحت ذلك في موضعه.

8. تصح مصالحة الكفيل عن الأصيل، فإذا أبرأ المصالِح الكفيل من الدين أو من بعضه جاز ذلك، ولا يرجع الكفيل على الأصيل بما أبرأه منه الدائن، هذا في الكفالة عن المال أما في الكفالة بالنفس فلا تصح المصالحة عليها.

9. يجوز للمرأة أن تصالح من نفقتها أو مهرها على شيء معلوم، كما و يصح الصلح من دعوى النكاح على مال.

10. يجوز التخارج بين الورثة والمصالحة فيما بينهم، بأن يخرجوا أحدهم أو بعضهم من التركة مقابل شيء معلوم يعطى له.

11. يجوز الصلح بين الورثة والموصى له، بأن يصالحوه على ما أوصى له به المتوفى مقابل شيء معلوم.

12. يقسم الإبراء إلى عدة أقسام: من حيث العموم والخصوص، ومن حيث التأقيت وعدمه فقد يكون الإبراء عاماً من جميع الحقوق، وقد يكون متعلق بدعوى مخصوصة ومعينة بذاتها، وقد يكون إبراء دائم، وبذلك لا يحق للمبرئ المطالبة بما أبرأمنه غيره، وقد يكون إبراء مؤقت، وذلك بتأجيل المطالبة بدين حالّ مثلاً.

13. إن عقد الصلح هو عقد ملزم للطرفين، فلا يصح لأحدهما الرجوع عنــه وفســخه، إلا إذا تراضا الطرفان على ذلك، فتكون إقالة للصلح، وإن جاز التعبير يمكن تسميته الصلح على فسخ الصلح.

14. إن عقد الصلح كباقي العقود، قد يبطل ببعض الأمور بعد إتمامه وقد تعرض أمور تمنــع من انعقاده أصلاً.

وقد بذلت جهدي، وهو جهد المقلّ، والكمال لله سبحانه وتعالى وحده، والنقص من ســمة البشر، وشتان بين الكمال والنقص، فإن أصبت فمن الله وإن أخطأت فمني ومن الشيطان.

وكان يقول العماد الأصفهاني: إني رأيت أنه لا يكتب إنسان كتاباً في يومه إلا قــال فــي غده:

لو كان غير هذا لكان أحسن ... ولو زيد كذا لكان يستحسن ... ولو قدم هذا لكان أفضل ولو ترك هذا لكان أجمل ... وهذا من أعظم العبر ... وهو دليل على استيلاء الــنقص علــى جملة البشر.

تم بحمد الله و منته

و آخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

مسرد الآيات القرآنية

الآيـــــــة	السورة	الآية	الصفحة
يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود	سورة المائدة	1	7
ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله...	سورة البقرة	235	7
وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا	سورة الحجرات	9	10
فاتقوا الله و أصلحوا ذات بينكم	سورة الأنفال	1	10
يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم	سورة النساء	29	12
وإن امرأة خافت من بعلها نشوزاً	سورة النساء	128	20
ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم	سورة البقرة	224	21
ولا تطع كل حلاف مهين	سورة القلم	10	22
فمن خاف من موص جنفاً أو إثماً	سورة البقرة	182	23
ولا تطيعوا أمر المسرفين	سورة الشعراء	151	23
وكان في المدينة تسعة رهط	سورة النمل	48	23
لا خير في كثير من نجواهم	سورة النساء	114	23
يوم تجد كل نفس ما عملت من خير محضراً	سورة آل عمران	30	28
وما خلقت الجن و الإنس إلا ليعبدون	سورة الذاريات	56	38
ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجاً	سورة الروم	21	76
يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين	سورة البقرة	282	86

مسرد الحديث الشريف

المراجع

القرآن الكريم

ابن الأثير: مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد الجزري، **النهاية في غريب الحديث والأثر**، الطبعة الثانية، مكتبة وهبه – القاهرة 1998م.

ابن جزي: أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي 693- 741هـ ، **القوانين الفقهية** ، دار الكتب العلمية - بيروت .

ابن رشد: محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي أبو الوليد ت595 ، **بداية المجتهد و نهاية المقتصد** ، دار الفكر – بيروت .

ابن عابدين: محمد أمين الشهير بابن عابدين ، **حاشية رد المحتار على الدر المختار** ، الطبعة الثانية 1386هـ - 1966م ، دار الكتب العلمية

إبن عبد السلام: عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام ، **قواعد الأحكام في مصالح الأنـــام** ، دار الكتب العلمية

ابن قدامة: موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة ، **المغني** ، الطبعة الأولى 1405هـ- 1985م ، دار إحياء التراث العربي .

إبن كثير: عماد الدين أبو الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي المتوفى سنة 774هـ ، **مختصر تفسير ابن كثير** ، إختصار و تحقيق محمد علي الصابوني ، دار الفكر ، بيروت – لبنان.

ابن منظور: جمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم الافريقي المصري 630- 711 هـ ، **لسان العرب** ، الدار المصرية – القاهرة 1882م

ابن نجيم: زين الدين بن ابراهيم ، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** ، الطبعة الثانية ، دار الكتاب الاسلامي .

أبو داود: الإمام سليمان بن الأشعث بن شداد السجستاني المتوفى سنة 275هـ ، **سنن أبي داود** ، جمعية المكنز الاسلامي .

أبو سنة: أحمد فهمي أبو سنة ، **النظريات العامة للمعاملات** .

الألوسي: العلامة أبو الفضل شهاب الدين السيد محمود الألوسي البغدادي المتوفى سنة1270هـ ،

روح المعاني في تفسير القرآن العظيم و السبع المثاني ، طبعة جديدة مصححة و منقحة 1389هـ - 1987 ، دار الفكر – بيروت .

البابرتي: كمال الدين محمد بن محمود البابرتي ، المتوفى سنة 786هـ ، **العناية على الهداية** ، دار إحياء التراث العربي – بيروت لبنان .

البهوتي: الشيخ العلامة فقيه الحنابلة منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، **كشاف القناع عن متن الإقناع** ، راجعه و علق عليه : الشيخ هلال مصيلحي مصطفى هلال ، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع 1403هـ - 1982م .

الجزيري: عبد الرحمن الجزيري ، **كتاب الفقه على المذاهب الأربعة** ، الطبعة الثالثة ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت – لبنان .

الجصاص: الإمام حجة الإسلام أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص الحنفي المتوفى سنة 370هـ ، **أحكام القرآن** ، الناشر :دار الكتاب العربي ، بيروت لبنان .

الحاكم: محمد بن عبد الله أبو عبد الله الحاكم النيسابوري 321- 405 هـ ، **المستدرك على الصحيحين** ، الطبعة الأولى 1411هـ - 1990م ، دار الكتب العلمية بيروت ، تحقيق : مصطفى عبد القادر عطا .

الحصني الدمشقي: الإمام تقي الدين أبو بكر بن محمد الحسيني الحصني الدمشقي الشافعي ، **كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار** ، دار صعب – بيروت .

الخرشي: أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن علي الخرشي ، **الخرشي على مختصر سيدي خليل** ، دار صادر بيروت – لبنان .

الدردير: العلامة أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير ، **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الامام مالك** ، دار المعارف – مصر 1974م.

الدسوقي: محمد بن أحمد الدسوقي المالكي ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** ، دار إحياء التراث العربي

الدمشقي: محمد بن أبي بكر بن أيوب الدمشقي أبو عبد الله 691 – 751هـ ، **إعلام الموقعين عن رب العالمين** ، دار الجيل – بيروت 1973م ، تحقيق : طه عبد الرؤوف سعد

الدمياطي: السيد البكري بن السيد محمد شطا الدمياطي أبو بكر ، **إعانة الطالبين** ، دار الفكر – بيروت .

الرازي: الفخر الرازي ، **التفسير الكبير** ، الطبعة الثانية ، دار الكتب العلمية – طهران .

الرملي: ابن شهاب الدين الرملي النوفي المصري الأنصاري ، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج** ، الطبعة الأخيرة 1386هـ - 1967م ، شركة مكتبة و مطبعة مصطفى البابي الحلبي .

الزحيلي: الدكتور وهبة الزحيلي ، **الفقه الإسلامي و أدلته** ، الطبعة الرابعة 1418هـ - 1997م ، دار الفكر – دمشق .

الزرقا: مصطفى أحمد الزرقا ، **العقود المسماة في الفقه الاسلامي** – عقد البيع – ، الطبعة الأولى 1420هـ - 1999م ، دار القلم – دمشق .

الزيلعي: جمال الدين عبد الله بن يوسف الزيلعي ، **نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية** ، الطبعة الأولى دار الحديث 1415هـ - 1995م .

الساعاتي: أحمد بن عبد الرحمن البنا الشهير بالساعاتي ، **الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيباني** ، الطبعة الأولى 1370هـ - القاهرة .

السرخسي: شمس الدين السرخسي ، **المبسوط** ،الطبعة الثالثة ، دار المعرفة للطباعة و النشر ، أعيد طبعه بالأوفست 1398هـ - 1978م .

السعدي: علي بن الحسين بن محمد السعدي ت461هـ ، **فتاوى السعدي** ، الطبعة الثانية دار الفرقان – عمان 1404هـ تحقيق : صلاح الدين الناهي .

السمرقندي: محمد بن أحمد بن أبي أحمد السمرقندي ت539هـ ، **تحفة الفقهاء** ، الطبعة الأولى 1405هـ ، دار الكتب العلمية – بيروت .

السنهوري: عبد الرزاق أحمد السنهوري ، **نظرية العقد** ، الطبعة الثانية 1998م ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت- لبنان

السيوطي: أبو الفضل جلال الدين عبد الرحمن السيوطي المتوفى سنة 911هـ ، **الأشباه و النظائر في قواعد و فروع فقه الشافعية** ، الطبعة الأولى 1415هـ - 1994م ، مؤسسة الكتاب

الثقافية – بيروت .

الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي المالكي ، **الموافقات في أصول الشريعة** ، الطبعة الثانية ، دار المعرفة – بيروت 1975م .

الشافعي: محمد بن إدريس الشافعي ، **الأم** ، الطبعة الثانية 1393هـ - 1973م .

الشربيني: شمس الدين محمد بن أحمد بن الخطيب 977هـ ، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج على متن منهاج الطالبين** ، دار المعرفة ، بيروت – لبنان الطبعة الأولى 1418هـ - 1997م .

الإقناع ، دار الفكر – بيروت

1415هـ ، تحقيق : مكتب البحوث و الدراسات ، دار الفكر – بيروت .

الشوكاني: محمد بن علي بن محمد الشوكاني المتوفى سنة 1250هـ **نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار** ، دار الجيل ، بيروت – لبنان 1973م .

فتح القدير الجامع بين فني الرواية و الدراية من علم التفسير ، الطبعة الثانية 1383هـ - 1962م ، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع .

الشيرازي: إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي أبو إسحاق **المهذب** ، دار الفكر – بيروت

الصنعاني: محمد بن اسماعيل الأمير اليمني الصنعاني ، **سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام** ،مكتبة الإيمان – المنصورة .

الطحاوي: العلامة السيد أحمد الطحاوي الحنفي ، **حاشية الطحاوي على الدر المختار** دار المعرفة للطباعة و النشر بيروت – لبنان .

العبادي: الدكتور عبد السلام العبادي ، **الملكية في الشريعة الإسلامية** ، الطبعة الأولى ، مكتبة الأقصى – الأردن 1975

العدوي: علي الصعيدي العدوي المالكي ، **حاشية العدوي** ، دار الفكر – بيروت 1412 هـ ، تحقيق : يوسف البقاعي .

الغرياني: الصادق عبد الرحمن الغرياني ، **أحكام المعاملات المالية في الفقه الاسلامي** ، الطبعة

الأولى 2002م ، دار الكتب الوطنية – ليبيا .

الغنيمي: الشيخ عبد الغني الغنيمي الدمشقي الحنفي ، **اللباب في شرح الكتاب** ، المكتبة العلمية – بيروت 1413 هـ - 1993م .

الفتاوى الخيرية لنفع البرية ، على مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان ، الطبعة الثانية ، دار المعرفة للطباعة و النشر ، بيروت – لبنان .

الفيومي: أحمد بن محمد الفيومي ، **المصباح المنير في غريب شرح الكبير** ، المكتبة العلمية

القرافي: شهاب الدين أبو العباس أحمد بن ادريس المصري المالكي 626 – 684 هـ ، **الفروق** ، مؤسسة الرسالة – عمان 2003م .

القفال: سيف الدين أبو بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال ، **حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء** ،الطبعة الأولى 1988م ، حققه و علق عليه الدكتور : ياسين أحمد ابراهيم درادكه ، الناشر : مكتبة الرسالة الحديثة

الكاساني: الإمام علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي المتوفى سنة 587هـ **كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** ، الطبعة الثانية 1406هـ - 1986م ، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان .

الماوردي: الإمام أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي 346- 450هـ ، **الحاوي الكبير** ، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع 1414هـ - 1994م ، بيروت – لبنان

المرداوي: الإمام علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي السعدي الحنبلي المتوفى سنة 885 هـ ، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل** ، الطبعة الأولى 1418هـ - 1997م دار الكتب العلمية بيروت – لبنان .

المرغيناني: برهان الدين ابي الحسن علي بن ابي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني ، **الهداية شرح بداية المبتدي** ، دار احياء التراث العربي – بيروت 1995

المغربي: د. محمد نجيب عوضين المغربي ، **الوجيز في المعاملات الشرعية** ، الطبعة الأولى 1422هـ - 2003م ، دار النهضة العربية – القاهرة .

المغربـي: محمـد بـن عبـد الـرحمن المغربـي أبـو عبـد الله (902 – 954) هـ ، **مواهـب الجليـل** ،
الطبعة الثانية ، دار الفكر – بيروت 1398 هـ .

الموسـوعة الفقهيـة الكويتيـة: الطبعـة الأولـى 1414هــ - 1994م ، وزارة الأوقـاف و الشـؤون
الإسلامية – الكويت

النـووي: محيـي الـدين أبـو زكريـا النـووي ، **روضـة الطـالبين و عمـدة المفتـين** ، المكتبـة الإسـلامية
للطباعة و النشر .

الهمـام: تـأليف العلامـة الهمـام مولانـا الشـيخ نظـام و جماعـة مـن علمـاء الهنـد الاعـلام ، **فتـاوى
قاضـيخان** ، **بهـامش الفتـاوى الهنديـة** ، دار المعرفـة للطباعـة و النشـر ، بيـروت – لبنـان،
الطبعة الثالثة 1393هـ - 1973م .

الهيثمي: الحافظ نور الدين أبو الحسن علي بن أبـي بكـر 735هـ ، **مجمـع الزوائـد و منبـع الفوائـد** ،
مكتبة القدس – القاهرة 1352هـ .

جبر: الدكتور سعدي حسين علي جبر ، **الخلافات المالية و طرق حلها في الفقه الإسلامي** ، الطبعـة
الأولى 1423هـ - 2003م ، دار النفائس – الأردن .

زيدان: عبد الكريم زيدان ، **نظام القضاء في الشريعة الاسلامية** ، الطبعـة الثالثـة ، مؤسسـة الرسـالة
– بيروت 1998

سيد قطب: **في ظلال القرآن** ، الطبعة الشرعية السابعة عشرة 1412هـ - 1992م ، دار الشروق

شـبير: محمـد عثمـان شـبير ، **المعـاملات الماليـة المعاصـرة فـي الفقـه الإسـلامي** ، الطبعـة الثانيـة
1418هـ - 1998م ، دار النفائس للنشر و التوزيع – الاردن .

شلبي: محمد مصطفى شلبي ، **المدخل في التعريف بالفقه الاسلامي و قواعد الملكيـة و العقود فيـه**
، دار النهضة العربية – بيروت 1388هـ - 1969م .

عبد النور: محمود محجوب عبد النـور : **الصـلح وأثـره فـي إنهـاء الخصـومة فـي الفقـه الإسـلامي** -
رسالة ماجستير –

مجلة الأحكام العدلية ، بعناية بسام عبد الوهـاب الجـابي ، الطبعـة الأولـى 1424هــ - 2004م ، دار
ابن حزم ، بيروت- لبنان .

مرعي: مرعي بن يوسف الحنبلي، **دليل الطالب على مذهب الامام احمد** ، الطبعة الثانية 1389هـ ، المكتب الإسلامي – بيروت .

مسام: الامام أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري ، **صحيح مسلم** ، الطبعة الثالثة 1398هـ - 1978م ، دار الفكر بيروت – لبنان ، الطبعة السلطانية .

مسلم: الإمام أبو الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، **مختصر صحيح مسلم** ، للحافظ زكي الدين عبد العظيم المنذري الدمشقي ، الطبعة الثانية 1393هـ - 1973م ، بيروت ، تحقيق : محمد ناصر الدين الألباني .

مصطفى: إبراهيم مصطفى و آخرون ، **المعجم الوسيط** ، الطبعة الثانية ، مطبعة مصر شركة مساهمة مصرية 1381 هـ - 1961 م .

An- Najah National University
Faculty of Graduate Studies

The contract of conciliation in financial Treatments and in the Islamic feqh

By
Osaid salah oudeh samhan

Supervisor
D. abd al-menim abu qahouk

Submitted in Partial Fulfillments of the Requirements for the Degree of Masters of Figh wa Tashree, Faculty of Graduate Studies, at An- Najah National University, Nablus, Palestine.
2006

The contract of conciliation in financial Treatments and in the Islamic feqh

Prepared by
Osaid salah oudeh samhan
Directed by
D. abd al-menim abu qahouk

Abstract

The researcher has concerned with the meaniy of the conciliation in language and AL-shareah then the researcher has clarified the importance , the main elements and the aim of this contract .

The researcher clarified the structure of this contract in some financial treatment in the Islamic feqh .

Whether they are in exchanging contract , aid contract or the treatments that are constructed on the marriage contract or the financial treatments that follow the death .

The researcher has concluted his study talking about the main effects of this contract, ther tallsed about the dropping and the obligatory of this contract , further more he talks about canceling it , there he implied practical issues about this contract .